Dr. Ferdinand Mackeldey's

Lehrbuch

des

Römischen Rechts.

Dreizehnte, vielfach veränderte und besonders in geschichtlicher Hinsicht vermehrte Original-Ausgabe,

besorgt durch

Dr. Johann Adam Fritz,

Großherzoglich Badischen Hofrath und ordentlichen Professor der Rechte zu Freiburg.

Erster Band,

enthaltend die Einleitung und den allgemeinen Theil.

Wien.

Verlag von Carl Gerold.

1851.

»Utinam, qui hoc tempore ius nostrum interpretantur, Papinianum imitati, quae vel falso vel inepte aliquando et senserint, et scripserint, ingenue retractent, nec eis contra quam postea resciverint, tam obstinato tamque obfirmato animo, uti faciunt, perseverent.«

Cujacius in Observ. L. II. c. 37.
(Edit. Neap. T. III. p. 53.)

Vorrede
zur zehnten Ausgabe.

Das gegenwärtige Lehrbuch erschien zuerst im Jahre **1814** unter dem Titel: Lehrbuch der Institutionen des heutigen Römischen Rechts. Darauf ganz umgearbeitet im Jahre **1818** unter dem Titel: Lehrbuch des heutigen Römischen Rechts. Unter diesem Titel und in der Gestalt, welche es bei dieser zweiten Bearbeitung erhalten hatte, erschien es zum drittenmale, vermehrt und verbessert, **1820**; zum viertenmale, wiederum von neuem durchgesehen, durch Hinzufügung der bis dahin ganz fehlenden Literatur vermehrt und des bequemeren Gebrauchs wegen in zwei Bände getheilt, **1822**; zum fünftenmale **1823** und zum sechstenmale **1825**, beidemale wieder sehr vermehrt und verbessert, aber immer noch mit Beibehaltung des von der ersten Ausgabe an darin befolgten Institutionen-Systems. Erst bei der im Jahre **1827** erschienenen siebenten Ausgabe ist dieses System verlassen und dafür dasjenige gewählt worden, worüber im Buche selbst §. **207** nähere Auskunft gegeben wird. Bei der achten Ausgabe im Jahre **1829** kam zuerst die Lehre vom Concurse der Gläubiger hinzu. Die neunte Ausgabe erschien **1831**.

Aber nicht blos in seinem Vaterlande hat sich das Buch einer so über alles Erwarten günstigen Aufnahme und allgemeinen Verbreitung zu erfreuen gehabt, sondern es ist ihm auch schon mehrmals die Ehre zu Theil geworden, in fremde Sprachen übersetzt zu werden.

Die Einleitung desselben wurde nemlich schon im Jahre **1825** vollständig ins Französische übersetzt und erschien unter dem Titel:

Introduction à l'étude du droit Romain, traduite de l'allemand de Mr. F. MACKELDEY par Mr. L. ETIENNE. Zuerst: à Paris 1825; dann: — révue, augmentée, précédée d'un précis encyclopédique et suivie d'une nouvelle restitution de la loi de XII tables et de l'édit perpetuel, par Mr. L. A. WARNKŒNIG, à Mons 1826. 8.

Nach dieser französischen Uebersetzung ist eine spanische erschienen unter dem Titel:

Introduccion al estudio del derecho Romano, estractado de los elementos de MACKELDEY por D. L. COLLANTES BUSTAMENTE. Madrid 1829. 8. Mit einem Anhange über den Einfluß des Römischen Rechts auf die spanische Jurisprudenz.

Eine russische Uebersetzung, worin jedoch, besonders in der Einleitung und den Noten, Vieles weggelassen oder abgekürzt, dagegen aber auch manches das Römische Recht in Rußland Betreffende hinzugekommen ist, führt folgenden Titel, den ich hier aber in Ermangelung russischer Lettern nur in einer deutschen Uebersetzung angeben kann:

„Römisches Civilrecht, dargestellt nach Mackeldey von Nic. Roschdestwensky. Erster Band, enthaltend eine kurze Geschichte und den allgemeinen Theil des Römischen Civilrechts, herausgegeben auf Kosten von Wladimir Andrejewitsch Moltschanow. Sct. Petersburg in der Buchdruckerei von Carl Kray. 1829. 8. Zweiter Band, enthaltend den besondern Theil des Römischen Civilrechts mit Hinweisung auf einige Civilgesetze Justinians, welche im zweiten Theile der Kormtschaga-Kniga enthalten sind. Ebendas. 1830. 8.“ Auch im ersten Bande ein eigener Paragraph (§. 69) über das Römische Recht in Rußland eingeschaltet.

Eine französische Uebersetzung des allgemeinen und besondern Theils, zur Ergänzung der vorhin angeführten **Introduction etc.**, wird dem Vernehmen nach jetzt in Lüttich vorbereitet.

Bei der großen Verbreitung, welche hiernach dieses Lehrbuch, wenn auch weit über sein Verdienst hinaus, sowohl im In- als Auslande bisher gefunden hat und fortwährend zu finden scheint, glaubte ich mir die stete Verbesserung und Vervollkommnung desselben um so eifriger angelegen seyn lassen zu müssen, als ich mich überhaupt immer fester überzeugt halte, daß ein, besonders für den ersten Unterricht in einer Wissenschaft bestimmtes, Lehrbuch, wenn es anders seinen Zweck fortwährend erreichen und immer zeitgemäß bleiben soll, nie stereotyp werden darf, sondern stets mit der Wissenschaft fortschreiten und die durch neue Forschungen gewonnenen Bereicherungen und Berichtigungen derselben, soweit sie in seinen Kreis gehören, in sich aufnehmen muß. Daher habe ich es denn auch von jeher für die erste Pflicht des Verfassers eines Lehrbuches gehalten, dasselbe bei jeder neuen Bearbeitung, durch eigenes Nachdenken sowohl, als durch gewissenhafte Berücksichtigung der Erinnerungen und Forschungen anderer Gelehrten, stets zu verbessern, zu berichtigen und eben dadurch immer brauchbarer zu machen, sollten deshalb der Aenderungen in den frühern Ausgaben und der Retractationen früherer Meinungen auch noch so viele nothwendig werden. Denn die Erkenntniß eines Irrthums ist immer ein Schritt näher zur Wahrheit und die willige Anerkennung und Zurücknahme eines solchen, meines Erachtens, die schönste Huldigung, welche ein Schriftsteller der Wissenschaft und, ich möchte fast sagen, auch sich selbst darbringen kann, indem ein solcher freier, auf besserer Ueberzeugung beruhender Widerruf eines bisherigen Irrthums sicher aus einer edlern Quelle entspringt, als die kleinliche Sorge um den Ruf schriftstellerischer Unfehlbarkeit!

Jene von mir stets anerkannte Pflicht habe ich nun, wie

bei allen früheren Ausgaben dieses Lehrbuches, so auch bei der gegenwärtigen zehnten Ausgabe desselben redlich zu erfüllen mich bestrebt. Die Verbesserungen, sowohl in Rücksicht des Inhaltes, als des Ausdruckes und der Darstellung sind dießmal so zahlreich, daß fast kein einziger Paragraph ohne alle Verbesserung oder Berichtigung geblieben ist. Außerdem aber hat das Buch wiederum eine Menge größerer und kleinerer Zusätze erhalten (z. B. um nur einige der größern bemerklich zu machen; §. 77. *b*. 97. *a*. 123. 153. 185. 416. 485. 521. 527. 588. *b*. 599. 630. 649. 680); einige Lehren z. B. das allgemeine Actionenrecht (§. 194 — 201), die Lehre von den Prädial-Servituten und der Erwerbung der Servituten überhaupt (§. 289—291. *a*. *b*. *c*.), von dem Rechtsverhältnisse der socii zu dritten Personen (§. 388), vom Scto. Macedoniano (§. 398) und mehrere andere sind theils ganz neu, theils ausführlicher bearbeitet, die Beweisstellen sind theils berichtigt, theils vervollständigt, und die neuere Literatur ist auch dießmal wieder allenthalben sorgfältig nachgetragen (*), so wie aus der ältern Literatur manches Vorzügliche noch aufgenommen, endlich sind auch die erst während des Drucks dieser neuen Aus-

*) Bei der neuern Literatur bitte ich recht sehr zu berücksichtigen, was ich schon in der Vorrede zur vierten Ausgabe erklärt habe, daß es mir dabei nicht sowohl auf eine kritische Auswahl des Bessern, als vielmehr nur um eine möglichst vollständige Angabe derselben zu thun war. Eine solche Zusammenstellung aller neuern Schriften, Abhandlungen und Bemerkungen über einzelne Lehren und Fragen scheint mir bei der täglich sich immer mehr ausbreitenden civilistischen Journalistik und in Ermangelung eines bibliographischen Werks, welches auch die neuere Literatur vollständig umfaßt, wenn auch nicht gerade für den Anfänger in der Rechtswissenschaft (was sich von selbst versteht), so doch für den Praktiker und denjenigen, der eine Lehre oder einzelne Fragen von neuem zu bearbeiten beabsichtigt, bequem und nützlich zu seyn. Ich gebe gern zu, daß sich Vieles hiergegen einwenden läßt, aber ich habe wenigstens das Beispiel und die Auctorität eines Haubold's und Mittermaier's für mich. Die Auswahl und Bezeichnung der bessern, auch schon dem Studierenden zu empfehlenden, Schriften und Abhandlungen muß um so mehr den Vorlesungen überlassen bleiben, als dabei sogar Vieles von der subjectiven Ansicht eines jeden Lehrers abhängt.

gabe erschienenen oder mir bekannt gewordenen Schriften in den Verbesserungen und Zusätzen am Ende des Buches noch nachträglich bemerkt worden.

Wenn gleich ich nun aber auch solchergestalt die gegenwärtige neue Ausgabe dieses Lehrbuches mit vollem Fug und Recht eine sehr verbesserte und vermehrte nennen darf, so bin ich doch weit entfernt, das Verdienst und die Ehre davon für mich allein in Anspruch nehmen zu wollen, vielmehr bekenne ich gern, daß ich mich auch dießmal wieder der thätigen Beihülfe mehrerer hochachtbarer Männer und Freunde zur Verbesserung des Buches in hohem Grade zu erfreuen gehabt habe. Viele Verbesserungen und Berichtigungen verdankt dasselbe theils den gehaltreichen Recensionen des Herrn Geheimen-Justizraths Ritters Hugo (in den Gött. gel. Anz. **1831. Nr. 117.**), so wie der Herren Professoren v. Buchholtz zu Königsberg (in der Hall. allg. Lit. Zeit. **1829. Nr. 85—87**), Warnkönig zu Gent (in Schunck's Jahrb. B. **18.** S. **12.**) und A. Kriegel zu Leipzig (in der Leipz. Lit. Zeit. **1831. Nr. 278**), theils und insbesondere den Privatmittheilungen des ebengedachten Herrn Prof. v. Buchholtz, welcher mit unermüdlichem Eifer und Fleiße eine ganze Reihe der schätzbarsten Bemerkungen und Berichtigungen zu den beiden letzten Ausgaben gesammelt und mir mit nicht genug anzuerkennender Güte und Bereitwilligkeit zur Benutzung überlassen hat; ferner den eben so schätzbaren Bemerkungen des Herrn Bürgermeisters Dr. Duntze zu Bremen und des Herrn Professors Fritz zu Freiburg, die zum Theil schon bei der vorigen Ausgabe benutzt worden sind und schon dort hätten erwähnt sollen; theils endlich so mancher im Druck erschienenen trefflichen Abhandlung des Herrn Prof. v. Buchholtz sowohl wie meiner Gießener Freunde, des Herrn Geheimenraths v. Löhr und Oberapellationsgerichtsraths Marezoll, worin dieselben mit gewohntem Scharfsinn und

sich stets gleich bleibender Humanität viele der bisher in diesem Lehrbuche enthaltenen Ansichten und Meinungen bestritten und widerlegt haben. Es sey mir daher erlaubt, allen diesen von mir hochverehrten Männern und Freunden meinen herzlichen Dank für ihre gütigen Belehrungen hiemit öffentlich abzustatten. Wie treu und gewissenhaft ich ihre Bemerkungen benutzt habe, wo ich mich nur immer von der Richtigkeit derselben überzeugt hielt, davon werden sie hoffentlich in dem Buche selbst den besten Beweis finden.

Möchte nun dieser neuen Ausgabe dieselbe freundliche Aufnahme und nachsichtsvolle Beurtheilung zu Theil werden, deren sich die frühern Ausgaben in so reichem Maaße zu erfreuen das Glück gehabt haben, und möchte man wenigstens den guten Willen nicht verkennen, mit welchem ich auch dießmal nach der Verbesserung des Buches gestrebt habe und auch in Zukunft stets streben werde!

Schließlich benutze ich diese Gelegenheit, um dem sich dafür interessirenden juristischen Publikum noch selbst die Versicherung zu ertheilen, daß ich das von meinem wackern und treu bewährten Freunde, dem Verleger dieses Lehrbuches, aus besonderen Gründen schon vor einiger Zeit angekündigte Handbuch des Pandektenrechts nunmehro nach und nach zu bearbeiten und bei demselben herauszugeben gedenke. Bisher bin ich theils durch die Bearbeitung der gegenwärtigen neuen Ausgabe des Lehrbuches, theils durch andere sehr überhäufte Amts- und Berufsgeschäfte daran verhindert worden. Im nächsten Winter hoffe ich aber doch so viel Zeit zu gewinnen, um wenigstens die erste Abtheilung des ersten Bandes, welche die Rechte im objectiven Sinne enthalten wird, bis zu nächster Ostermesse erscheinen lassen zu können.

Bonn am 30. August 1833.

Dr. Ferdinand Mackeldey.

Vorrede

zur eilften Ausgabe.

Was der Herausgeber des Buches verändert und zugesetzt hat, wird Jeder, der am Buche Interesse nimmt, leicht erkennen. Um Nichts dem seel. Verfasser aufzuladen, was der Herausgeber verantworten muß, ist, wo etwas zu verantworten seyn dürfte, dieses durch das Zeichen **R.** angedeutet. Die Literatur ist im Sinne des Verf. nachgeführt, und nur Weniges hat wegen des schon früher begonnenen Druckes nicht mehr eingeschaltet werden können, darunter Hugo's achte Ausgabe der Encyclopädie, dessen viertes Heft des sechsten Bandes des Magazins mit zwei wichtigen Abhandlungen, Puchta's II. Band des Gewohnheitsrechtes, C. E. Zachariä's ὁ προχειρος νομος mit einer Untersuchung über die griechischen Compendien. Schilling Institutionen 2. Band und einige Monographien, Schenk über Retentionsrecht, Hartter über Compensation.

Im Ganzen hat das Buch den Karakter behalten, in welchem es bis hierher eine Lücke der Literatur ausfüllte, und Studierenden und Praktikern unentbehrlich war. Wenn es Einige unter den Gelehrten gab, die dem Verdienste des Buches durch Seitenblicke gegenübertraten, so mag es uns vergönnt seyn, an Matthäus VII. 1—5. und daran zu erinnern: Non omnia possumus omnes. Im Uebrigen nimmt der Vater der lebenden Gelehrten, Hugo, in der achten Ausgabe der Encyclopädie S. 306 das Buch nach seinem

Zwecke und nach seiner Oeconomie in gerechten Schutz. Selbst die Ordnung ist bis auf kleine Veränderungen beibehalten, und deshalb hat die Herrmann'sche Beweisstellensammlung (*) ihren bisherigen Werth. Hie und da hat der Herausgeber, der die Correktur unter seinen Augen nicht konnte machen lassen, Druckfehler wahrgenommen, aber da bis jetzt ihm nur der erste Band zugänglich war, so will er nur S. 134 Verlustigkeit statt Verlässigkeit anmerken.

Der Herausgeber sucht kein anderes Verdienst, als ein nützliches Buch in seinem Geiste und Zwecke nach Kräften nützlicher gemacht zu haben, wobei er sich nicht darauf berufen kann und will, daß der Verleger ausdrücklich die Eigenthümlichkeit des Buches im Ganzen und Einzelnen erhalten haben wollte.

Herausgeber und Verleger tragen die Ueberzeugung, Mackeldey's Andenken in diesem Werke mit Pietät in verdienten Ehren erhalten, und dem würdigen Verstorbenen dieses Denkmal seines sehr gemeinnützigen Bestrebens mit Liebe restaurirt zu haben.

Heidelberg am 31. August 1837.

Dr. Roßhirt.

(*) welche 1832 unter dem Titel:

Herrmann, L., Sammlung der im Lehrbuche des heutigen Römischen Rechts, vom Herrn Geheimen-Justizrathe und Professor Dr. Mackeldey, citirten Belegstellen. 2 Thle. in groß 8., 90 enggedruckte Bogen,

in demselben Verlage erschienen ist.

Vorrede

zur zwölften Ausgabe.

Dem Herausgeber hat man von Seite der Beurtheilung angesonnen, jeden Satz in diesem Buche einer Revision zu unterwerfen, was aber ganz gegen dessen Ansicht ist, da er ein Werk Mackeldey's herauszugeben, auch jetzt im Sinne hat.

Dem Herausgeber hat man ferner vorgehalten, daß nicht die gesammte Literatur berücksichtigt sey; aber auch M. hat sie nicht berücksichtigt, der Herausgeber wollte nicht weiter in das Einzelne gehen, denn wo sollte er anfangen, wo aufhören? er wollte nur das spätere Erschienene hauptsächlich nachtragen.

Vielmehr hat der Unterzeichnete den Hauptstandpunkt des Werkes aufgefaßt, das Materiale der Wissenschaft zum ersten Ueberblick zu sammeln und zusammen zu halten, und in dieser Rücksicht hat er viele hundert Nachträge in den beiden Ausgaben gemacht.

Jedes solche Buch hat Freunde und Feinde, jeder Schriftsteller schon seiner Person wegen. Kein Schriftsteller ist aber auch frei von Fehlern, besonders wenn er die Herausgabe fremder Werke unternimmt. Der Recensent sollte hier aus vielen Gründen doppelt vorsichtig und billig seyn, und keineswegs die Fehler des ursprünglichen Verfassers mit denen des neuen Herausgebers in eine Einheit bringen. Der Unterzeichnete hat übrigens viele Bemerkungen der Re-

censenten wohl beachtet, und wünscht nur, daß die Gelehrten im Sinne wahrer Wissenschaft freundlich und redlich sich anerkennen mögen.

Was dereinst dieses Buch für Schicksale haben werde, kann man nicht voraussagen; aber ist es bis jetzt dreißig Jahre lang etwas werth gewesen, so hat es schon deshalb seinen Beruf erfüllt. Nun ist es mehr Handbuch als Lehrbuch, doch immer noch in einer Richtung, welche als in der Mitte stehend, vielen Gelehrten nicht zusagt — Andern aber, besonders Anfängern, nützlich scheint und ist.

Der Herausgeber und der Verleger wissen sehr gut, daß jedes literarische Werk zunächst der Zeit angehört, in welcher es das erstemal erschienen ist, und daß der allmählige Fortschritt der Wissenschaft besonders in einer für unsre Doctrin ziemlich tüchtigen Zeit eine neue Richtung des Werkes selber will. Die Folge wird lehren, wie in Zukunft das Buch zu erscheinen habe.

Im Uebrigen ist das Buch durch diese zwölfte Ausgabe so vermehrt, daß es auch jetzt noch einigen Beifall verdienen und erlangen wird.

Heidelberg, den 30. März 1842.

Dr. Roßhirt.

Anmerk. In Beziehung auf die Vorrede des seel. M. soll nur noch bemerkt werden, daß jetzt auch eine Uebersetzung dieses Lehrbuchs in die griechische Sprache von Rallis zu Athen erschienen ist.

Vorrede

zur dreizehnten Ausgabe.

Der Wechsel in der Person des Verlegers dieses Werkes, welcher nach dem Erscheinen der zwölften Ausgabe durch das Ableben des sel. G. F. Heyer herbeigeführt wurde, hatte den nun eingetretenen Wechsel in der Person des Herausgebers zur Folge. Der Unterzeichnete war weit entfernt den Auftrag zur Besorgung der neuen Ausgabe auf irgend eine Weise zu suchen; als er aber die ganz unvermuthete Einladung zur Uebernahme dieser Arbeit erhielt, fand er bei näherer Erwägung der Sache kein wesentliches Bedenken, dem entschiedenen Wunsche des Verlegers zu entsprechen.

Bei Feststellung des Planes, der den neuen Herausgeber leiten sollte, ging Derselbe davon aus, daß die Hauptbestimmung des Buches sey, bei dem ersten Unterrichte im Römischen Rechte gebraucht zu werden und zugleich als Handbuch für das Privatstudium zu dienen. Er glaubte daher auf der einen Seite das Wichtigste aus der äußern und innern Rechtsgeschichte aufnehmen und auch diejenigen Institute des Römischen Rechtes, die bei uns nicht vorkommen, wie z. B. die Sclaverei, berücksichtigen, auf der andern Seite aber sich im Texte auf das rein Römische Recht beschränken, also Alles, was über Modificationen desselben durch canonisches und einheimisches Recht mitgetheilt wird, in die Anmerkungen verweisen und das in den bisherigen Ausgaben vorgetragene ausführliche heutige Concursrecht ganz hinweg lassen zu müssen, wodurch denn auch eine kleine Aenderung in dem Titel des Werkes geboten war.

Diese Aenderungen führen zu einiger Abkürzung einzelner Paragraphen und Abschnitte, aber zu einer nicht unbedeutenden Vermehrung der neuen Ausgabe im Ganzen. So ist in dem ersten Bande, welcher nun dem rechtsgelehrten Publicum mit dieser Vorrede übergeben wird, die äußere Rechtsgeschichte vervollständigt worden durch zehn neue Paragraphen (die §§. 24 *a.*—24 *e.*, die §§. 36—36 *b.* und die §§. 49 *a.* und 49 *b.*) über die Römische Staatsverfassung, die bisher fast nur in der Geschichte der ersten Periode berücksichtigt wurde, es ist ein starker Paragraph (§. 120) über die Sclaverei aufgenommen, das Kapitel „von der gerichtlichen Geltendmachung der Rechte" ist mit einer „Einleitung aus der Geschichte des Römischen Civilprocesses", bestehend in vier starken Paragraphen (§§. 189—192) eröffnet worden u. s. w., und ähnliche Zusätze sind fast in allen Lehren des zweiten Bandes nöthig, welcher bis zu Anfang des künftigen Wintersemesters vollständig erscheinen soll. Um nun den Preis des Werkes nicht wegen dieser Vermehrung erhöhen zu müssen, hat der Verleger einen compresseren Satz angeordnet, was denn zur Folge hatte, daß der erste Band sogar einige Druckbogen weniger enthält als in den früheren Ausgaben.

Von den Methoden, unter welchen der Herausgeber eines fremden Werkes zu wählen hat, glaubte der Unterzeichnete in Beziehung auf das Mackeldey'sche Lehrbuch im Interesse der meisten Leser derjenigen den Vorzug geben zu müssen, nach welcher im Ganzen so verfahren wird, wie wenn der ursprüngliche Verfasser und der jetzige Herausgeber eine und dieselbe Person wären. Dabei hielt er es für passend seiner Bearbeitung die letzte Ausgabe, welche der sel. Mackeldey selbst noch besorgte, nämlich die zehnte, zu Grund zu legen, aber auf die den zwei letzten Ausgaben einverleibten Zusätze des Herrn Geheimen Hofrathes Roßhirt alle die Rücksicht zu nehmen, die er darauf zu nehmen hätte, wenn sie einem andern Werke dieses Gelehrten angehörten.

Von der in der zehnten Ausgabe herrschenden Ordnung weicht der Herausgeber nur in einigen Punkten ab, die meistens in den Recensionen der früheren Ausgaben schon besprochen worden sind. In dem ersten Bande bestehen die zwei wichtigsten Abweichungen darin, daß die Lehre von den Privilegien mit der Lehre von den Rechten überhaupt in ein Kapitel gebracht ist und daß die Lehre von der **in integrum restitutio** (ähnlich wie in der zwölften Ausgabe) am Ende des allgemeinen Theils steht, als Schluß des Kapitels „von der gerichtlichen Geltendmachung der Rechte."

Der Herausgeber war bei der Bearbeitung des ersten Bandes eifrig bemüht, die ihm nach seiner Auffassung gewordene Aufgabe so gut zu lösen, als es ihm seine Kräfte und die ihm zugemessene Zeit möglich machten, und er wird es bei der Bearbeitung des zweiten Bandes nicht minder seyn. Er ist aber weit entfernt von der Einbildung, daß nicht für eine etwaige vierzehnte Ausgabe, auch abgesehen von den Fortschritten, welche die Wissenschaft in der Zwischenzeit machen wird, Manches zu verbessern seyn werde, und wird für jede wohlwollende Belehrung oder Erinnerung, erfolge sie öffentlich oder privatim, herzlich dankbar seyn.

Die Druckfehler von Bedeutung, die er bemerkt, wird er am Ende des zweiten Bandes verzeichnen. Einstweilen erwähnt er nur, daß bei Angabe der Literatur S. 139 Rudorff's Grundriß zu Pandektenvorlesungen nicht zu den Institutionencommentaren, sondern unter die vorhergehende Rubrik hätte gesetzt werden sollen, und daß die kleine Aenderung, welche die Rubrik des fünften und letzten Abschnittes des allgemeinen Theiles erfahren hat, bei der Columnenrubrik übersehen worden ist.

Freiburg, im Januar 1851.

J. A. Fritz.

Allgemeine Uebersicht des Inhalts
des ersten Bandes.

Einleitung,

enthaltend

die allgemeinen, historischen und literärischen Vorkenntnisse zum Studium des Römischen Rechts.

CHRIST. GLIEB. HAUBOLD praecognita iuris Romani privati novissimi. Lips. 1796.

Eiusdem institutionum iuris Rom. priv. historico-dogmaticarum lineamenta. Lips. 1814. Post mortem auctoris denuo edidit CAR. ED. OTTO. Lips. 1826. (in Prolegomenis.)

Gust. Hugo Lehrbuch der juristischen Encyclopädie. 8. Ausg. Berlin 1835. (in so weit darin vom Rechte überhaupt und vom Röm. Rechte insbesondere die Rede ist.)

Christ. Friedrich Glück Einleitung in das Studium des Römischen Privat-Rechts. Erlangen 1812.

Ernst Spangenberg Einleitung in das Römisch-Justinianeische Rechtsbuch. Hannover 1817.

CHRIST. FRID. MÜHLENBRUCH doctrina Pandectarum. Halis Saxonum 1823. Ed. 4ta, ibid. 1840. (in Procemio.)

Desselben Lehrbuch des Pandektenrechts, nach der Doctr. Pand. deutsch bearbeitet. Halle 1835. 4te Ausg. von Otto v. Madai. Das. 1844. (in der Einleitung.)

LEOP. AUG. WARNKÖNIG commentarii iuris Romani privati. Tom. I. Leodii 1825. (Introductio historico-literaria et Lib. 1. cap. 1.)

Walth. Friedr. Clossius Hermeneutik des Römischen Rechts und Einleitung in das corpus iuris civilis, im Grundrisse. Riga u. Dorpat 1829.

Friedr. Adolph Schilling Lehrbuch für Institutionen und Geschichte des Römischen Privatrechts. Erste Lieferung, die Einleitung enthaltend. Leipzig 1834.

L. A. Warnkönig Vorschule der Institutionen und Pandekten. Freiburg im Breisgau 1839.

Eduard Böcking Institutionen. Erster Band. Bonn 1843. (Einleitung in das Studium des Römischen Rechts. S. 1—182.)

Erster Abschnitt.

Allgemeine Begriffe von Recht und Rechtswissenschaft.

---

§. 1.

I. Begriff von Recht und Gesetz überhaupt.

Recht überhaupt heißt Alles, was einem Gesetze, d. h. einer allgemeinen, nothwendig zu befolgenden, Regel gemäß ist. Das Gesetz ist nun entweder ein physisches oder Naturgesetz, wenn es seinen Grund hat in einer Natur-Nothwendigkeit, so daß ihm nicht entgegengehandelt werden kann; oder es ist ein moralisches oder Freiheitsgesetz, wenn es seinen Grund hat in einer Vernunft-Nothwendigkeit, so daß ihm zwar entgegengehandelt werden kann, aber nicht entgegengehandelt werden darf. Durch die Naturgesetze wird also die physische Möglichkeit und Nothwendigkeit der Handlungen (das Können und Müssen), durch die Freiheitsgesetze hingegen die moralische Möglichkeit und Nothwendigkeit der Handlungen (das Dürfen und Sollen) bestimmt. Die Rechtswissenschaft hat es nur mit moralischen Gesetzen für das freie menschliche Handeln zu thun (*a*).

(*a*) Hugo Encyclopädie. 8. Ausg. S. 12. — C. A. Tittmann Handb. für angehende Juristen. Halle 1828. §. 1—25.

§. 2.

II. Recht in Beziehung auf freie menschliche Handlungen.

In Beziehung auf das freie menschliche Handeln hat das deutsche Wort Recht, wie das lateinische ius und das französische droit, eine zwiefache Bedeutung. A) Im s. g. objectiven Sinne versteht man darunter diejenigen Gesetze und Regeln, welche die Menschen als vernünftige Wesen in ihren gegenseitigen Verhältnissen zu einander als die Norm ihrer freien Handlungen zu beobachten haben. (Ius est norma agendi.) Sind diese Gesetze und Regeln von der Art, daß die in einem Staate lebenden Menschen zu ihrer Erfüllung nöthigenfalls durch Zwang von der Obrigkeit im Staate angehalten werden können, so bilden sie das

eigentliche juristische Recht, im Gegensatze derjenigen Vorschriften, welche blos die Moral und Sittlichkeit gebietet und zu deren Erfüllung kein äußerer Zwang zuläßig ist (*a*). Die auf freier Willensbestimmung des Menschen beruhende Uebereinstimmung der Handlungen desselben mit den Vorschriften des Rechts heißt Gerechtigkeit (Iustitia) (*b*). B) Im s. g. subjectiven Sinne hingegen bedeutet Recht soviel als Befugniß zu handeln, oder die moralische Möglichkeit, entweder selbst etwas thun zu dürfen, oder zu verlangen, daß ein Anderer etwas zu unserm Vortheil thue oder unterlasse. (Ius est facultas agendi.) Hier zeigt es also das günstige Verhältniß eines Menschen zu einem andern an, und ist gleichbedeutend mit demjenigen, was wir zuweilen auch wohl Gerechtsame oder Gerechtigkeit in diesem Sinne zu nennen pflegen (*c*).

(*a*) Hugo a. a. O. S. 12—16. Die Rechtswissenschaft beschäftigt sich hauptsächlich nur mit dem juristischen Rechte. Vergl. auch unten §. 9. 12.
(*b*) pr. J. 1. 1. »*Justitia* est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.« — fr. 1. pr. §. 1. fr. 10. pr. D. 1. 1.
(*c*) z. B. Jagdgerechtigkeit, Fahrwegsgerechtigkeit. pr. J. 2. 3.

§. 3.

A. Vom Rechte im objectiven Sinne. 1. Naturrecht und positives Recht.

Das Recht im objectiven Sinne pflegt man nach seinem Erkenntnißgrunde einzutheilen in Naturrecht und positives Recht. Unter Naturrecht versteht man das Recht aus reinen Vernunftbegriffen, oder die Lehre von den allgemeinen und nothwendigen Bedingungen, unter denen die äußere Freiheit eines jeden Einzelnen mit der Freiheit Aller im Staate vereinbar ist (*a*). Positives Recht hingegen ist Recht aus historischen Thatsachen, oder der Inbegriff derjenigen Wahrheiten, welche in einem bestimmten Staate als Rechtswahrheiten anerkannt sind und demzufolge als solche wirklich gelten (*b*). Der Grund alles positiven Rechts liegt also darin, daß eine Nation etwas als Recht anerkennt und befolgt, und darauf haben bei jeder Nation die Sitten und der eigenthümliche Charakter derselben, die Religion und die Staatsverfassung, so wie viele zufällige Ereignisse und Begebenheiten den bedeutendsten Einfluß. Hieraus erklärt sich auf der einen Seite die Verschiedenheit des positiven Rechts bei verschiedenen Nationen, während das Naturrecht allenthalben ein und dasselbe ist, auf der andern Seite, daß dieses letztere, eben weil es von der Vernunft ausgeht, die Grundlage eines jeden positiven Rechts ausmacht und ausmachen muß (*c*).

(*a*) Daher auch wohl die philosophische Rechtslehre oder die Metaphysik des Rechts genannt. Damit ist die Philosophie des positiven Rechts nicht zu verwechseln (§. 9). Ueber die verschiedenen Ansichten von Naturrecht s. man: Falck jurist. Encyclopädie §. 48—57. Conr. Joh. Al. Baumbach Lehrbuch des Naturrechts, als einer volksthümlichen Rechtsphilosophie. Leipzig 1823. in der Einleitung. Fried. Jul. Stahl die Philosophie des Rechts nach geschichtlicher Ansicht. 3 Bde. Heidelberg 1830 ff.
(*b*) Man darf diese Unterscheidung nicht verwechseln mit der römischen Unterscheidung zwischen ius naturale s. gentium und civile, oder zwischen ius naturale, ius gentium und ius civile, wovon unten im §. 31, im §. 34 Note *c* und besonders im §. 115 die Rede ist.

(*c*) Dieselbe Bemerkung machen die späteren Römer auch in Beziehung auf die Unterscheidung zwischen ius naturale s. gentium und ius civile. §. 11. J. 1. 2. Vergl. auch fr. 6. D. ibid.

§. 4.

2. Quellen des positiven Rechts.

Das positive Recht einer Nation beruht seiner Entstehung und seinen Quellen nach theils auf ausdrücklichen, von der höchsten Gewalt im Staate vorgeschriebenen Gesetzen (*a*), theils auf Sitte und Gewohnheit (*b*).

(*a*) Diesen stellt das römische Recht die Aussprüche zur Seite, welche zwar nicht unmittelbar von der höchsten Staatsgewalt, aber doch von solchen ausgehen, die von derselben dazu ermächtigt sind. S. z. B. §. 3 in f. §. 8. J. 1. 2.

(*b*) Ueber die römische Unterscheidung zwischen ius, quod ex scripto constat, und jus quod sine scripto venit — §. 2—9. J. 1. 2. — fr. 6. §. 1. D. 1. 1. — s. unten §. 115.

§. 5.

a. Recht aus Gesetzen.

Gesetz im juristischen Sinne heißt eine von der höchsten Gewalt im Staate gegebene Vorschrift, welche die Unterthanen des Staats befolgen sollen. Das juristische Gesetz gründet sich also auf den Willen des Gesetzgebers. Damit es aber von verbindlicher Kraft sey, ist erforderlich, daß es denjenigen, die sich darnach richten sollen, bekannt gemacht werde. Diese Bekanntmachung eines Gesetzes, welche von der höchsten Gewalt im Staate in der Absicht geschieht, daß es befolgt werden soll, heißt promulgatio legis (*a*). Die Art und Weise derselben ist sehr verschieden. Vor der Promulgation hat das Gesetz keine verbindliche Kraft. Es wirkt daher in der Regel auch nur für die Zukunft, nicht auf die Vergangenheit zurück (lex nova ad praeterita trahi nequit) (*b*).

(*a*) Bei den Römern hieß promulgare legem zur Zeit der Republik den Vorschlag zu einem Gesetze vorher, ehe in den Comitien darüber gestimmt wurde, öffentlich bekannt machen, damit Jeder ihn vorher in Ueberlegung nehmen könne. S. unten §. 21. Bei Justinian kommt aber der Ausdruck schon im heutigen Sinne vor. Procem. Inst. §. 1. »Omnes vero populi *legibus iam a nobis promulgatis vel compositis* reguntur.«

(*b*) const. 7. C. 1. 14. — Nov. 22. cap. 1. — Nov. 66. cap. 1. §. 4. — cap. 2. 13. X. 1. 2.

Literatur dieser Lehre: Gönner Archiv für Gesetzgebung und Rechtsw. B. I. Nr. 10. — Chabot de l'Allier questions transitoires. Paris 1809. 2. Vol. — Blondeau über die zurückwirkende Kraft des Gesetzes. Aus dem Französ. Düsseldorf 1810. Derselbe in der Thémis T. 7. p. 289. — B. W. Pfeiffer über die Anwendung eines neuen Gesetzbuchs &c. in der Zeitschrift Germanien. Bd. 3. Nr. 16. und dessen praktische Ausführungen. B. 2. S. 385. — A. D. Weber über die Rückanwendung positiver Gesetze. Hannover 1811. — v. Herrestorff über die zurückwirkende Kraft der Gesetze. Düsseldorf 1812, verbessert Frankfurt 1815. — J. D. Meyer principes sur les questions transitoires. Amsterd. 1813. — Th. Wiesen über die rückwirkende Kraft der Gesetze. Wetzlar 1814. — J. N. Borst über die Anwendung neuer Gesetze auf früher entstand. Rechtsverh. Bamberg 1814. — Anton Bauer über die Gränzen der Anwendbarkeit des Code Napoleon auf die während seiner Gültigkeit in deutschen Ländern entstand. Rechts-

verhältnisse. Göttingen 1814. (Vergleiche meine Recension dieser Schrift in den Heidelb. Jahrb. Nr. 19.) — Friedr. Bergmann das Verbot der rückwirkenden Kraft neuer Gesetze. Göttingen 1818. — Jordan über rückwirkende Kraft der Gesetze; in der jurist. Bibliothek (Cassel) Bd. 1. S. 417. — Georgii Beitrag zur Lehre von der Rückanwendung neuer Gesetze; im Archiv für die civ. Praxis B. 3. Nr. 12. — F. Smits Verburg Diss. de lege in praeteritum non revocanda. Lugd. Bat. 1823. — N. D. Simonis Diss. de iure civili haud retrotrahendo. Leodii 1826. — Merlin repertoire universel. T. XVI. art. »effet retroactif.« (Ein Auszug daraus von Jourdan findet sich in der Thémis T. 6. p. 441—463. Vergl. auch: Blondeau ebendaselbst. T. 7. p. 289.) — Gustav von Struve über das positive Rechtsgesetz rücksichtlich seiner Ausdehnung in der Zeit oder über die Anwendung neuer Gesetze. Göttingen 1831. — Friedr. Carl v. Savigny System des heut. röm. Rechts. B. 8. §. 383 ff.

§. 6.

b. Recht durch Gewohnheit (*a*).

Kein positives Recht beruht indeß bloß auf solchen ausdrücklichen Gesetzen, sondern sehr viele Rechtswahrheiten und Grundsätze entstehen und bilden sich zu allen Zeiten und bei allen Völkern durch die Meinung und Sitte des Volks und seiner Richter (*aa*). Den Inbegriff aller derjenigen Rechtsnormen, welche auf diese Weise eingeführt worden sind, pflegt man das Gewohnheitsrecht oder das Herkommen zu nennen (*b*). Ein solcher durch Sitte und Gewohnheit begründeter Rechtssatz (*bb*) hat mit einem ausdrücklichen Gesetze gleiche Kraft (*c*).

(*a*) Literatur dieser Lehre: Ger. v. d. Busche de consuetudine. Gött. 1752. — C. A. Haus über den rechtl. Werth des Gerichtsgebrauchs. Erlangen 1789. — Meurer jurist. Abhandl. Samml. 1. Nr. 4—6. — K. v. Grolman über das Gewohnheitsrecht und den Gerichtsgebrauch; in dessen Mag. für die Philosophie des Rechts u. d. Gesetzgebung. B. 1. H. 2. S. 151. — J. N. K. Guilleaume Abhandl. der Rechtslehre von der Gewohnheit. Osnabrück 1801. — K. H. L. Volkmar Beitr. zur Theorie des Gewohnheitsrechts. Braunschweig 1806. — Franz Schöman Revision der Lehre vom Gewohnheitsrechte; in dessen Handbuche des Civilrechts. B. 1. S. 28. — C. E. W. Klötzer Versuch eines Beitrags zur Revision der Theorie vom Gewohnheitsrecht. Jena 1813. — J. A. Seuffert Erört. einzelner Lehren des Röm. Privatrechts. B. 1. Nr. 5. — Gesterding Beisteuer zur Theorie vom Gewohnheitsrecht; im Archiv für die civil. Praxis. B. 3. Nr. 18. — Jordan Bemerkungen über den Gerichtsgebrauch; ebendas. B. 8. S. 191. — C. F. C. Schmidt Versuch einer Theorie des Gewohnheitsrechts, nach röm., canon. und sächs. Gesetzen. Leipzig 1825. — G. F. Puchta das Gewohnheitsrecht. Th. 1. Erlangen 1828. (Darüber: Unterholzner in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 372.) Th. 2. Das. 1837. — Jo. Chr. Kall observat. de iure non scripto. Hafniae 1828. — Em. Ferd. Vogel Untersuchungen über die Bestandtheile, Natur und wissenschaftliche Stellung des Pandektenrechts. Leipzig 1831. S. 72—78. — W. Müller über die Natur des Gerichtsgebrauchs und dessen Gesetzeskraft; in dessen civil. Abhandl. Gießen 1833. Nr. 5. — v. Savigny System des heutigen römischen Rechts. Bd. 1. §§. 12—15.

(*aa*) Diese Ansicht von der Entstehung des positiven Rechts findet sich auch schon bei den Römern. Quinctilian. inst. orat. 5. 3. »Pleraque in iure *non legibus, sed moribus* constant.« — fr. 32. pr. D. 1. 3. »De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod *moribus et consuetudine* inductum est.« — fr. 33. ibid. »Diuturna consuetudo *pro iure et lege* in his, quae non ex scriptis descendunt, observari solet.« — fr. 35. ibid. »Sed et ea, quae longa consuetudine comprobata sunt, velut tacita civium conventio, *non minus, quam ea, quae scripta sunt iura*, servantur.« — fr. 40. ibid. »Omne ius aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmavit con-

suetudo.« Vergl. auch: Cod. 8. 53. — Unter den Neuern ist sie am geistreichsten vertheidigt von Hugo: Encyclopädie, 8te Aufl. S. 20. Philosophie des positiven Rechts, 4te Aufl. §. 153. 154. Civil. Mag. Bd. 4. Nr. 4., und v. Savigny vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung. Heidelb. 1814. 2te Ausg. Heidelb. 1828. — Vergl. auch: J. Hinlopen Disp. de iure, quod e morib. proficiscitur, ipsius iuris scripti fonte. Traj. ad Rhen. 1800. — Warnkönig Versuch einer Begründung des Rechts durch eine Vernunftidee. Bonn 1819. S. 24. — Schrader die prätor. Edicte der Römer auf unsere Verhältnisse übertragen. Weimar 1816. S. 5. ff. — W. H. Puchta über das Institut der Schiedsrichter. Erlang. 1823. S. 15 ff. — Stahl Philosophie des Rechts nach geschichtlicher Ansicht. Bd. 2. Abth. 1. S. 137—145. — Warnkönig allg. jur. Fundamentallehre. §. 3; in dessen Vorschule. S. 8 ff. — v. Savigny System a. a. O. — Auch bei den Franzosen findet sie sich: »Les codes des peuples se font avec le temps, mais à proprement parler on ne les fait pas.« S. Portalis disc. prélim. du premier projet de code civil; in der Conférence du Code civil. Paris 1805. T. I. pag. XXVII. — Dagegen will unter den Neuern wieder alles positive Recht auf den erklärten Willen des Gesetzgebers zurückgeführt wissen: Hepp in Elvers allg. jurist. Zeit. 1830. Nr. 65—68.

(*b*) Cicero de invent. 2. 22. »*Consuetudinis ius* esse putatur id, quod voluntate omnium sine lege vetustas comprobavit.« Ulpiani fragm. pr. §. 4. »*Mores* sunt tacitus consensus populi longa consuetudine inveteratus.«

(*bb*) Die wissenschaftliche Bearbeitung und Entwickelung des schon geltenden Rechtes hat auf die Entstehung solcher Rechtssätze der Natur der Sache nach großen Einfluß. Im römischen Staate gab es aber eine Zeit, in welcher die Aussprüche gewisser autorisirter Rechtsgelehrten, so weit sie mit einander übereinstimmten, an sich schon wie ein Gesetz galten. S. unten §. 43.

(*c*) §. 9. J. 1. 2. »Ex non scripto ius venit, quod usus comprobavit. Nam diuturni mores consensu utentium comprobati *legem imitantur*. — fr. 32. §. 1. D. 1. 3. »*Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur:* et hoc est *ius*, quod dicitur *moribus constitutum*.« Nur darf die Gewohnheit nicht der Vernunft, den guten Sitten und dem Wohle des Staats widerstreiten. fr. 39. D. 1. 3. — const. 2. C. 8. 53. — Nov. 134. c. 1. Vgl. auch §. 7. Not. *b*.

§. 7.

3. Vorzug des neuern Rechts vor dem ältern.

Da das Recht eines Volks sich nur allmählig ausbildet und im Laufe der Zeit öftere Veränderungen erleidet (*a*), so versteht es sich von selbst, daß in Rücksicht auf practische Anwendung und Gültigkeit der neuere Rechtssatz, ohne Unterschied, ob er durch Gesetz oder Gewohnheit entstanden ist, den Vorzug vor dem ältern hat (*b*). Dieß drückt man durch die Regel aus: Lex posterior (besser: ius posterius) derogat priori (*c*).

(*a*) §. 11. J. 1. 2. »Ea vero, quae ipsa sibi quaeque civitas constituit, saepe mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata.«

(*b*) fr. 4. D. 1. 4. »Constitutiones tempore posteriores potiores sunt his, quae ipsas praecesserunt.« — fr. 32. §. 1. D. 1. 3. »Quare rectissime etiam illud receptum est, *ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur*.« Mit dieser letzten Stelle scheint im Widerspruch zu stehen const. 2. C. 8. 53., wo es heißt: »Consuetudinis ususque longaevi non vilis auctoritas est, verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat *aut legem*.« Allein die Worte »aut legem« bedeuten hier wohl nicht jedwedes Gesetz, sondern vielmehr nur ein solches Gesetz, welches der öffentlichen Wohlfahrt und allgemeinen Ordnung wegen etwas absolut gebietet oder verbietet, also eben deshalb der Autonomie der Unterthanen entzogen ist, wie es auch wohl im röm. Rechte durch ius publicum, quod pactis privatorum mutari non potest, bezeichnet wird. fr. 38. D. 2. 14. — fr. 3. D.

28. 1. — Ueber die verschiedenen Erklärungen der const. 2. C. cit. sehe man: Franc. Car. Conradi de consuetudine legem haud vincente. Helmst. 1745. — Höpfner Comm. §. 58. — (Hübner) Berichtigungen zu demselben S. 167. — Schöman Handb. des Civilrechts B. 1. S. 56. — Schweppe Handb. des röm. Privatrechts. B. 1. §. 34. — Seuffert Erört. Abth. 1. S. 28. — Welcker letzte Gründe von Recht, Staat und Strafe. S. 510—514. — Klötzer vom Gewohnheitsrechte. §. 18. — Schmidt vom Gewohnheitsrechte. §. 25—28. — Gesterding im Arch. für civil. Praxis. Bd. 3. S. 271. — Schilling Bemerk. über Röm. RG. S. 393. — Cp. W. Schweitzer de desuetudine. Lips. 1801. — Puchta das Gewohnheitsrecht. B. 1. S. 81—91. 117. 118. — v. Vangerow Leitfaden f. Pandekten-Vorles. B. 1. §. 16. — v. Savigny Syst. B. 1. Beil. 2. S. 420 ff. — F. B. Busch im Arch. f. civ. Praxis. B. 27. Nr. 8.

(*c*) Gönner jurist. Abh. B. 1. Nr. 3. B. 2. Nr. 35. — Thibaut civil. Abh. Nr. 7.

§. 8.

4. Staatsrecht und Privatrecht.

In Rücksicht seines Gegenstandes zerfällt das positive Recht eines jeden Volkes in Staatsrecht und Privatrecht. Das Staatsrecht oder das öffentliche Recht (ius publicum) ist der Inbegriff derjenigen Rechtswahrheiten, welche sich auf die Verfassung und Regierung des Staats, also auf das Verhältniß der höchsten Gewalt zu den Unterthanen, beziehen. Das Privatrecht (ius privatum) begreift diejenigen Rechtswahrheiten, welche sich auf die rechtlichen Verhältnisse der Unterthanen als Privatpersonen beziehen (*a*).

(*a*) §. 4. J. 1. 1. — fr. 1. §. 2. D. 1. 1.

§. 9.

5. Rechtswissenschaft.

Die Rechtswissenschaft (iurisprudentia) ist die Wissenschaft der im Staate durch die Obrigkeit erzwingbaren Rechtsnormen nach ihren Gründen und Quellen (*a*). Die bloße Kenntniß der in einem Staate geltenden Rechte und Gesetze verdient daher noch nicht den Namen Rechtswissenschaft, sondern ist bloße Rechts- und Gesetzkunde. Den Namen einer Wissenschaft verdient die Rechtskenntniß erst dann, wenn mit ihr auch Philosophie und Geschichte des Rechts verbunden ist. Die Rechtswissenschaft hat sich also mit folgenden Fragen zu beschäftigen: 1) Was ist Recht nach der Idee desselben? darüber belehrt uns die philosophische Rechtslehre oder das Naturrecht (§. 3). 2) Was ist Recht in der Wirklichkeit? diese Frage ist Gegenstand der positiven Rechtswissenschaft und zerfällt wiederum in folgende drei besondere Fragen: a) Was ist in einem bestimmten Staate jetzt wirklich Rechtens? damit beschäftigt sich die Dogmatik des Rechts; b) wie ist es Rechtens geworden? darüber belehrt uns die Rechtsgeschichte; c) ist es vernünftig, daß es Rechtens sey? dieß untersucht die Philosophie des Rechts (*b*).

(*a*) §. 1. J. 1. 1. — fr. 1. pr. §. 1. D. 1. 1.

(*b*) Hugo Encyclopädie 8te Ausg. S. 32 ff. — Wening Encyclopädie §. 82 ff. — Daß die Philosophie des positiven Rechts nicht zu verwechseln ist mit der philosophischen Rechtslehre oder dem Naturrechte, ist schon oben §. 3. Not. *a*. bemerkt worden.

§. 10.

B. Vom Rechte im subjectiven Sinne. 1. Recht und Pflicht.

Ein Recht im subjectiven Sinne ist Befugniß, etwas zu thun, oder von einem Andern zu fordern (§. 2). Dem Begriff von Recht in diesem Sinne steht gegenüber der Begriff von Pflicht oder Verbindlichkeit (officium, aber nicht obligatio) *(a)*, worunter man überhaupt die durch die Vernunft gebotene Nothwendigkeit willkührlicher Handlungen oder Unterlassungen versteht. So wie nämlich das Recht eine moralische Möglichket, ein Dürfen begründet, so begründet die Pflicht eine moralische Nothwendigkeit, ein Sollen. Recht und Pflicht sind correlate Begriffe, d. h. der eine läßt sich ohne den andern nicht denken.

(*a*) Obligatio heißt bei den Römern niemals das, was wir uns unter Pflicht und Verbindlichkeit überhaupt denken, sondern die Römer verstehen darunter dasjenige, was wir Forderungen und Schulden nennen. S. unten §. 329. und Hugo civ. Mag. B. 3. S. 389.

§. 11.

2. Vollkommene und unvollkommene Pflichten.

Dem Recht des Einen entspricht immer eine Pflicht des Andern. Damit jenem Genüge geschehe, muß diese erfüllt werden. Jeder Mensch soll nun zwar nach dem Gebote der Vernunft alle seine Pflichten aus eigenem innern Antriebe erfüllen; wenn er dies aber nicht thut, so fragt es sich: ob und inwiefern er durch äußern Zwang von der Obrigkeit zur Erfüllung seiner Pflicht angehalten werden kann? Hier zeigt sich nun bei den Pflichten, die ein Mensch hat, ein bemerkenswerther Unterschied. Einige Pflichten sind nämlich von der Art, daß die Erfüllung derselben äußerlich nicht erzwungen werden kann; andere lassen zu ihrer Erfüllung äußern Zwang durch die Obrigkeit zu (§. 2.). Jene nennt man unvollkommene, Liebes- oder Gewissenspflichten, diese heißen vollkommenene, oder Zwangspflichten *(a)*.

(*a*) Die Römer hatten für die beiden Begriffe von vollkommenen und unvollkommenen Pflichten keine verschiedene Hauptwörter. *Officium* umfaßt bei ihnen beides. Zur Bezeichnung einer vollkommenen Pflicht hatten sie die Ausdrücke: cogendus est, tenetur, necesse est oder habet, debet oder debetur. Die Neuern haben dafür obligatio perfecta, necessitas legitima, officium iure impositum etc. — Hugo Encycl. 8te Ausg. S. 8—10.

§. 12.

3. Vollkommene und unvollkommene Rechte.

So verschieden die Pflichten sind, so verschieden sind auch die denselben correspondirenden Rechte. Dasjenige Recht nämlich, welchem eine unvollkommene Pflicht gegenübersteht, ist eben deßhalb auch nur ein unvollkommenes Recht (blos moralisches Recht). Dasjenige Recht hingegen, welchem eine vollkommene Pflicht correspondirt, ist ein vollkommenes Recht, Recht im eigentlichen Sinne (juristisches Recht),

und von Rechten dieser Art ist in der Rechtslehre allein die Rede, während die unvollkommenen Rechte und Pflichten in das Gebiet der Moral gehören (*a*).

(*a*) Vergl. Hugo Encyclopädie. 8te Aufl. S. 12. — Wening Encyclopädie S. 54 ff.

§. 13.

4. Schutz der juristischen Rechte durch den Staat.

Das vollkommene Recht setzt seinem Begriffe nach voraus, daß der Berechtigte es durch Zwang muß schützen können. Dieser Zwang darf aber nicht von ihm selbst ausgehen, — theils, weil das Urtheil darüber, ob wirklich ein Recht verletzt worden ist, nicht demjenigen selbst überlassen werden darf, der eine solche Verletzung erlitten zu haben behauptet, theils weil der wirklich Verletzte auch nicht immer die zur Ausübung seines Zwangsrechts gegen den Beleidiger erforderliche physische Uebermacht haben würde, — sondern der Zwang zur Erfüllung muß ausgehen von der höchsten Gewalt im Staate, welche eben dazu eingesetzt ist, um das Recht und die Freiheit des Einen gegen Verletzungen und Eingriffe von Seiten Anderer zu schützen. Dieß ist der rechtliche oder juristische Zwang, und da ein solcher nur im Staate möglich ist, so läßt sich außer dem Staate kein eigentlich juristisches Recht denken, oder mit andern Worten: es gibt außer dem Staate keinen realisirten und realisirbaren rechtlichen Zustand unter den Menschen (*a*).

(*a*) Der Begriff von Recht und Pflicht überhaupt ist nicht bedingt durch den Staat, aber das juristische oder Zwangsrecht setzt allerdings voraus, daß der Berechtigte und Verpflichtete einer gemeinsamen höchsten Gewalt unterworfen sind. Hugo a. a. O. — Falck Encyclopädie §. 1.

§. 14.

5. Subject und Object des Rechts.

Bei einem jeden Rechte kommt ein Subject und ein Object in Betracht. Subject des Rechts ist diejenige Person, welcher das Recht zusteht; Object des Rechts ist dasjenige, worauf das Recht gerichtet ist. Dieß können nun bei einem juristischen Rechte (§. 12.) blos äußere Handlungen seyn, weil sich nur in Ansehung dieser eine Beschränkung der menschlichen Freiheit, ein Zwang, denken läßt, innere Handlungen dagegen durch Andere weder gehindert, noch erzwungen werden können.

§. 15.

6. Allgemeine Classification der Rechte.

Die Rechte, welche der Staat bei seinen einzelnen Mitgliedern anerkennt und schützt, sind: 1) theils solche, welche sich auf die Rechtsfähigkeit eines Individuums selbst, d. h. auf diejenigen persönlichen Eigenschaften desselben beziehen, ohne welche Jemand in dem Staate entweder überhaupt nicht als Subject von Rechten oder doch wenigstens nicht als

Subject gewisser Arten von Rechten anerkannt wird; 2) theils solche, welche sich, unter Voraussetzung der Rechtsfähigkeit eines Individuums, auf seine Familienverhältnisse beziehen; 3) theils endlich solche, welche sich auf das Vermögen des Berechtigten beziehen, und diese letzteren sind wiederum: a) entweder dingliche Rechte, wenn sie dem Berechtigten unmittelbar an einer, seiner Willkühr und Herrschaft unterworfenen, Sache zustehen; b) oder persönliche Rechte (Forderungen), wenn sie auf die Leistung einer besonders verpflichteten Person gerichtet sind. Die Rechte auf Rechtsfähigkeit, die Familienrechte und die dinglichen Vermögensrechte sind übrigens absolute Rechte, d. h. ihre Anerkennung kann von Jedermann gefordert und sie können daher auch gegen Jeden, der sie bestreitet oder stört, geltend gemacht werden; die persönlichen oder Forderungsrechte hingegen sind nur relative Rechte, d. h. sie können nur gegen die Person des Verpflichteten geltend gemacht werden.

§. 16.

7. Allgemeine Classification der Pflichten.

Die einem juristischen Rechte gegenüberstehende Pflicht ist entweder eine blos allgemeine negative, oder eine besondere positive. Jene liegt allen Menschen außer dem Berechtigten ob, und besteht darin, diesen auf keine Weise in der Ausübung seines Rechts zu stören; diese liegt nur gewissen bestimmten Personen ob, und besteht darin, dasjenige zu leisten, was der Berechtigte kraft seines Rechts von ihnen zu fordern befugt ist. Jene entspricht insbesondere den absoluten, diese den relativen Rechten (§. 15.).

§. 17.

8. Klagen und Einreden.

Wer Rechte erworben hat, kann dieselben gerichtlich geltend machen, wenn sie ihm streitig gemacht werden. Zu den Mitteln der gerichtlichen Verfolgung und Geltendmachung der Rechte gehören besonders die Klagen (actiones) und Einreden (exceptiones).

Zweiter Abschnitt.

Geschichte der Quellen des Römischen Rechts.

§. 18.

I. Römisches Recht und Geschichte desselben.

Römisches Recht überhaupt ist der Inbegriff derjenigen Rechtswahrheiten, welche bei jenem berühmten Volke der alten Welt, den Römern, gegolten haben, ohne Unterschied der Zeit, zu welcher sie sich bildeten (*a*). Die Geschichte dieses Rechts zerfällt nach einer jetzt sehr gewöhnlichen Eintheilung in die äußere und in die innere. Jene beschäftigt sich nur mit den Quellen des Rechts und der Art und Weise der Bearbeitung derselben, diese sieht auf den Inhalt der Quellen, und erzählt die Schicksale der juristischen Lehren nach ihrem Ursprunge, ihrer allmähligen Ausbildung und Veränderung (*b*).

(*a*) In einem engeren Sinne versteht man darunter nur das Justinianeische, bei uns recipirte Römische Recht.

(*b*) Ueber die Methode der Behandlung der Rechtsgeschichte s. man: Hugo Geschichte des Röm. Rechts. 11te Ausg. S. 33. ff. — Th. M. Zachariae über die Wissenschaft einer inneren Geschichte des Röm. Privatrechts. Breslau 1802. — Thibaut über das Studium der Römischen Rechtsgeschichte; in den Heidelb. Jahrb. 1808. S. 1. ff. — Rudhart über das Studium der Rechtsgeschichte. Würzb. 1811. — Ed. Platner über die wissenschaftliche Behandlung der Römischen Antiquitäten. Marburg 1812. — v. Savigny in der Zeitschr. für gesch. RW. Bd. 1. Nr. 1. (Jetzt auch in seinen vermischten Schriften. Berl. 1850. Bd. 1. Nr. 6.) — Zimmern Gesch. des Röm. Privatrechts. Heidelb. 1826. §. 1. — Schilling Bemerk. über Röm. RG. S. 3—14. — Desselben Lehrb. f. Institutionen. §. 24. — Christiansen Rechtsgeschichte. S. 23 ff.

§. 19.

II. Quellen der Römischen Rechtsgeschichte (*a*).

Zu den Quellen der Römischen Rechtsgeschichte gehören insbesondere: 1) die frühern und spätern Römischen Rechtssammlungen selbst, nebst ihren Publikations-Patenten; ferner 2) alle Urkunden älterer Gesetze und rechtlicher Geschäfte, welche, wenn auch nur in Bruchstücken, auf uns gekommen sind (*b*), wie das Senatusconsultum

de Bacchanalibus (a. u. 568) (*c*), die Bruchstücke einiger Leges agrariae, namentlich der Lex Thoria (a. u. 643) (*d*), und einiger Leges iudiciariae, namentlich der Lex Servilia repetundarum (zwischen a. u. 648 und 654) (*e*); ferner die s. g. Tabula Heracleensis (*f*), die Bruchstücke der Lex Rubria de Gallia cisalpina (a. u. 711 oder bald nachher) (*g*), das Bruchstück des s. g. SC. de imperio Vespasiani (a. u. 823) (*h*), die Schenkungsurkunde des T. Flavius Syntrophus (*i*), die Obligatio praediorum, die man unrichtig Tabula Trajani alimentaria zu nennen pflegt (a. u. 856) (*k*), und die Bruchstücke des Testamentes von Dasumius (*l*); endlich 3) auch viele von den alten griechischen und römischen Schriftstellern, sowohl juristische, als nicht juristische. Die wenigen auf uns gekommenen Schriften Römischer Juristen und die noch erhaltenen Bruchstücke aus denselben werden unten §. 47. 48. 57. näher angegeben werden. Besonders ausgezeichnet zu werden verdienen: die (freilich blos äußere) Rechtsgeschichte des Pomponius im fr. 2. D. de orig. iur. (1. 2.), die Institutionen des Gajus, die Fragmente Ulpians (§. 47.) und die griechische Paraphrase der Justinianeischen Institutionen von Theophilus (§. 67.) (*m*). Unter den nicht juristischen Schriftstellern geben die meiste Ausbeute (*n*): Polybius, Dionys von Halicarnaß (*o*), Cicero (*p*), Livius, Valerius Maximus, Tacitus, Plutarch, der ältere und jüngere Plinius (*q*), Suetonius, die Scriptores historiae Augustae (*r*), Johannes aus Lydien (*s*), die Grammatiker, besonders Varro, Asconius Pedianus, Gellius, und die spätern Sextus Pompejus Festus, Servius und Boëthius, die scriptores rei rusticae, besonders der schon genannte Varro, und endlich die Agrimensoren (*t*) oder scriptores rei agrariae (*u*).

(*a*) Chr. Gottl. Haubold institutiones iuris Romani literariae. Lips. 1809. Tom. 1. Pars 2. pag. 217. Desselben Anleitung zur genauen Quellenkunde des Röm. Rechts im Grundrisse. Leipz. 1818. — Hugo RG. S. 4 ff. — Zimmern RG. B. 1. §. 2—8. — Eine sehr genaue und vollständige Uebersicht der vorzüglichsten, seit dem Jahre 1813 besonders durch codices rescripti neu entdeckten Quellen des Röm. Rechts und der griechischen und römischen Literatur überhaupt von A. W. v. Schröter findet sich im Hermes B. 24. S. 318 ff. und B. 25. S. 271 ff. — Von der dadurch gewonnenen Ausbeute für die römische Rechtsgeschichte handelt Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 1. H. 1. S. 137 ff.; H. 2. S. 118 ff.

(*b*) Haubold l. c. p. 215 seq. — Zimmern RG. B. 1. §. 3. — Ern. Spangenberg iuris Romani tabulae negotiorum solemnium modo in aere, modo in marmore, modo in charta superstites. Berol. 1821. — Chr. Gottl. Haubold antiquitatis Romanae monumenta legalia extra libros iuris Romani sparsa; post mortem auctoris edidit Ern. Spangenberg. Praemissa est notitia historico-dogmatica omnium antiquitatis Romanae monumentorum extra libros iuris Romani sparsorum. Berol. 1830. — Göttling fünfzehn römische Urkunden auf Erz und Stein. Halle 1845. 4. S. auch Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts. (Riga und Dorpat 1829.) S. 54—60.

(*c*) Livius XXXIX. c. 8. — Haubold inst. i. R. lit. p. 251—253. Zuletzt abgedruckt bei Haubold monum. leg. ed. Spangenberg p. 5—7 und bei Göttling a. a. O. S. 27 ff. — Ein Facsimile davon gibt St. Endlicher catal. codic. manuscript. bibl. Palat. Vindob. Vindob. 1836. 8.

(*d*) Haubold inst. lit. p. 245. — Sie sind herausgegeben von Ursinus hinter Ant. Augustini liber de legibus et Sctis. Romae 1584. n. I—VII., und später öfters; am wichtigsten aber ist die Restitution mit Commentar von Rudorff in der Zeitschrift f. geschichtl. RW. B. 10. Nr. 1. S. auch Göttling S. 30 ff.

(*e*) Haubold l. c. pag. 247. — Ursinus l. c. n. VIII—XIV. — Fragmenta Legis Serviliae repetundarum ex tabulis aereis primum coniunxit, restituit, illustravit Clem. Aug. Car. Klenze. Berol. 1825. — Göttling a. a. O. S. 36 ff. S. auch (Th. Mommsen) ad leg. Serv. repet. crit. quaedam observat. in Richter's krit. Jahrb. f. deutsche RW. B. 12. S. 762 ff.

(*f*) Haubold l. c. pag. 249. — Hugo civil. Mag. B. 3. S. 340. — Fragmentum legis Romanae in aversa tabulae Heracleensis parte. Notis criticis et commentario illustravit Gust. Th. Lud. Marezoll. Gött. 1816. — Henr. Ed. Dirksen observationes ad tabulae Heracleensis partem alteram, quae vulgo aeris Neapolitani nomine venit. Berol. 1817. Desselben Bemerkungen über die erste Hälfte der Tafel von Heraclea; in dessen civil. Abhandl. B. 2. Nr. 2. — Haubold monumenta legal. p. 98 seq. — Göttling a. a. O. S. 59 ff. — Diese Tafel enthält bedeutende Stücke der lex Julia municipalis, einer allgemeinen italienischen Städte-Ordnung vom J. d. St. 709 oder 710. — v. Savigny in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 9. Nr. 11. B. 11. Nr. 1. S. 50 ff. (Jetzt auch mit einem weiteren Nachtrage in seinen verm. Schriften. B. 3. Nr. 34.)

(*g*) Haubold inst. lit. p. 248. — Hugo civil. Mag. B. 2. S. 431. — Henr. Ed. Dirksen diss. proponens observationes ad selecta Legis Galliae Cisalpinae capita. Berol. 1812. (Darüber: Hugo in den Götting. gel. Anz. 1812. S. 1689.) Tavola legislativa della Gallia cisalpina ritrovata in Velleja nell' anno MDCCLX e restituta alla sua vera lezione da D. Pietro de Lama colle osservazioni e annotazioni di due celebri Giurisconsulti Parmagiani. Parma 1820. (Vergl. darüber: Jourdan in der Thémis. T. 6. p. 525.) — Haubold monumenta legal. p. 144 seq. — v. Savigny a. a. O. Bd. 9. S. 308—339. B. 11. S. 53 ff. — Ueber den Namen s. G. Fr. Puchta civil. Abhandl. Leipz. und Berlin 1823. Nr. 2. und in Hugo's civil. Mag. B. 6. S. 123. (Darüber: Huschke in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 352.) — Ed. Huschke de actionum formulis, quae in lege Rubria exstant. Vratisl. 1832. p. 39—42. (Ueber diese Schrift: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1833. Nr. 21.) — v. Savigny a. a. O. Bd. 9. S. 336 u. 337. — Burchardi de lege Rubria. Kil. 1839. (Diese Beiden gegen Puchta.) — Puchta in der Zeitschr. f. gesch. RW. Bd. 10. Nr. 2. — v. Savigny ebendas. Bd. 11. a. a. O. besonders S. 53-58., wo er Puchta beitritt. (Die beiden Abhandlungen v. Savigny's auch in s. verm. Schriften Bd. 3. Nr. 34.) — Danz Lehrb. der Gesch. des R. R. Th. 1. S. 72 ff.

(*h*) Es ist eine lex. Vergl. unten §. 39. Sie ist zuletzt abgedruckt worden in Haubold monum. legal. p. 221 sqq. und bei Göttling a. a. O. S. 20 ff.

(*i*) Gefunden 1837 von Ritschel. Ed. Huschke T. Flavii Syntrophi instrumentum donationis ineditum. Vratisl. 1838. 4.

(*k*) Haubold inst. lit. p. 291. — Hugo civil. Mag. B. 2. S. 432. — Friedr. Aug. Wolf von einer milden Stiftung Trajans. Berl. 1808. und dazu: v. Savigny in den Heidelb. Jahrb. B. 2. S. 254. Quaestio antiquaria de pueris et puellis alimentariis. Specimina tria, ed. Chr. Henr. Paufler. Dresd. 1809. Tavola alimentaria Vellejate, detta Trajana, restituta alla sua vera lezione de D. Pietro de Lama con alcune osservazioni del medèsimo. Parma 1819. Gött. gel. Anz. 1821. Nr. 138. — E. Spangenberg j. R. tab. neg. sol. p. 307 seq. — Glück Comm. über die Pand. Th. 28. S. 267.

(*l*) Gefunden in Rom 1820 und 1830. Annali dell' instituto di correspondenza archeologica. Jahrg. 1831. H. 2. — Rudorff in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. Bd. 12. Nr. 10.

(*m*) S. auch: Heinr. Ed. Dirksen Bruchstücke aus den Schriften der Röm. Juristen (die nicht durch Justinians Compilation auf uns gekommen sind). Königsberg 1814.

(*n*) F. A. Schilling Lehrb. der Inst. und Geschichte des Röm. Privatrechts. Bd. 1. §. 23—30 und 34.

(*o*) P. F. Schulin Diss. de Dionysio Halic. historico, praecipuo historiae iuris Romani fonte. Heidelb. 1820.

(*p*) S. unten §. 45. Not. *c*.

(*q*) J. J. L. van der Brugghen locorum iuris civilis ex Plinii iunioris scriptis explicatio. Lugd. Bat. 1827. — J. A. Sneither Diss. qua loca e Plinii

iunioris scriptis, quae ad ius civile pertinent, recensentur et illustrantur. Gröning. 1827.

(*r*) E. Dirksen die Scriptores Historiae Augustae. Leipz. 1842. 8.

(*s*) JOANNIS LAURENTII LYDI de magistratibus reipublicae Romanae libri III. Edit. Jo. DOM. FUSS. Praefatus est CAR. BEN. HASE. Paris 1812. 8. S. darüber: ANDR. GUIL. CRAMER in supplem. ad B. Brissonium de verbor. significatione p. 18—30. — C. J. C. REUVENS Collectan. liter. Lugd. Bat. 1815. p. 20—87. — Jo. DOM. FUSSII ad CAR. BEN. HASIUM epistola, in qua Lydi textus et versio emendantur, loci difficiliores illustrantur. Leodii 1820. — Neue Ausg. von J. Bekker in dem Corpus scriptorum hist. Byzant. Bonnae 1837. — H. E. Dirksen vermischte Schriften. Berl. 1841. Abh. 3.

(*t*) Ueber die Handschriften und Ausgaben s. Blume im rhein. Mus. Bd. 7. Nr. 7 und 9. Am vollständigsten ist die Ausg. von Goësius unter dem Titel: Rei agrariae auctores legesque variae etc. Amstelod. 1674. Sie sollen vollständig in das Corpus Jur. Antejustinianei aufgenommen werden.

(*u*) Die Literatur der Römischen Rechtsgeschichte, welche in den früheren Ausgaben hier folgte, findet sich jetzt unten §. 111. unter Nr. V.

§. 20.

III. Perioden der Römischen Rechtsgeschichte (*a*).

Für die Geschichte der Quellen des Römischen Rechts und deren Bearbeitung sind diejenigen Perioden die zweckmäßigsten, welche Gibbon zuerst gewählt (*b*) und hernach auch Hugo angenommen hat. Es sind folgende: Erste Periode, bis auf die zwölf Tafeln. Zweite Periode, bis auf Cicero. Dritte Periode, bis auf Severus Alexander. Vierte Periode, bis auf Justinian (*c*).

(*a*) Ueber die Perioden in der Rechtsgeschichte überhaupt: Ge. Fr. Puchta civil. Abhandl. Nr. 5. — Schilling Bemerkungen über Hugo's Röm. RG. S. 14—20.

(*b*) ED. GIBBON history of the decline and fall of the Roman Empire. Chap. 44., welches eine historische Uebersicht des Römischen Rechts enthält. Es ist besonders ins Deutsche übersetzt und mit Anmerkungen versehen von Hugo. Gött. 1789. Auch eine französische Uebersetzung desselben von GUIZOT ist, von Warnkönig von Neuem durchgesehen und mit Anmerkungen von Beiden begleitet, unter dem Titel erschienen: Précis de l'histoire du droit Romain par GIBBON. Liège 1821.

(*c*) Hugo Rechtsgeschichte S. 60—65. (Dieses Werk wird von nun an immer nach der 11ten Ausgabe citirt werden.)

Erste Periode.

Von der Entstehung des römischen Staats bis auf die zwölf Tafeln (a. u. 1—300, vor Chr. 750—450).

Hugo Rechtsgeschichte S. 68—110.

§. 21.

Roms älteste Verfassung.

Die verschiedenen Volksstämme, aus deren Vereinigung der Römische Staat entstanden war, behielten anfänglich ihr altes Volksrecht auch in der neuen Niederlassung bei, so daß ursprünglich in Rom verschiedene Rechte galten, die erst nach und nach zu einem gemeinsamen Römischen

Volksrechte verschmolzen (§. 23). Schon sehr frühe theilten sich die Glieder des neuen Staats in zwei von einander geschiedene Stände, in die Patricier und die Plebejer. Jene bildeten eine Art von erblichem Geschlechtsadel und waren ursprünglich der allein herrschende Stand, d. h. nur sie hatten Antheil an der Regierung des Staats und an der Benutzung der Staats-Ländereien (ager publicus). Die Plebejer bildeten dagegen den freien Bürgerstand und waren theils zugleich auch Clienten eines Patriciers, den sie sich zum Patron erkoren hatten, theils von keinem Patron abhängige freie Bürger und Landeigenthümer. Anfänglich waren die Plebejer blos Schutzgenossen des neuen Staats, ohne politische Rechte und daher auch von der Theilnahme an der Regierung des Staats und an der Benutzung der Staats-Ländereien ganz ausgeschlossen (*a*). Patricier und Plebejer scheinen übrigens nicht blos dem Stande, sondern auch der Abstammung nach von einander verschieden gewesen zu sein; daher lebten sie auch anfänglich, wenn gleich in demselben Staate vereinigt, doch in Recht und Sitte verschieden (*aa*). Seiner Verfassung nach war der Römische Staat eine beschränkte Monarchie. An der Spitze desselben stand ein, auf Lebenszeit gewähltes, Oberhaupt mit dem Namen Rex, diesem zur Seite ein, anfänglich blos aus Patriciern bestehender, Senat. Die gesetzgebende Gewalt war bei dem Volke und wurde von diesem ausgeübt in der Volksversammlung (comitia). Der König und der Senat hatte das Recht, Gesetze in Vorschlag zu bringen (legem ferre) (*b*), worüber alsdann auf den Comitien, anfänglich nach Curien, worin blos die Patricier waren, späterhin, aber wohl erst nach der Vertreibung der Könige, und seit dem ersten Consulate, nach Centurien (*c*), worin auch die Plebejer waren, berathschlagt und abgestimmt wurde, wodurch diese denn zuerst einige politische Bedeutung und Antheil an der Gesetzgebung erlangten (*cc*). Wurde der Vorschlag auf den Comitien angenommen, so war er nun ein förmliches Gesetz (lex curiata, centuriata) (*d*). Die alten leges curiatae (*e*) sollen von einem gewissen Sextus oder Publius Papirius, pontifex maximus zu den Zeiten Tarquins, des letzten der Könige, gesammelt worden seyn (*f*). Wir haben nur sehr wenige und noch dazu sehr zweifelhafte Fragmente dieser Sammlung (*g*).

(*a*) Ueber die Entstehung und die anfängliche Stellung der Plebejer und der Clienten sind in neuerer Zeit seit Niebuhr's berühmtem Werke (s. unten §. 111. V.) die Ansichten sehr verschieden. S. die Literatur bei W. Deurer Grundr. f. äuß. Geschichte u. Instit. des R. R. Heidelb. 1849. §. 29., besond. Anm. 2 und 3.

(*aa*) Diese Niebuhr'sche Ansicht hat keineswegs allgemein Eingang gefunden Vergl. Niebuhr B. 2. S. 315 ff. — Hugo Rechtsgesch. S. 100. Anm. 2. — Göttling Staatsverf. S. 71. — Becker Alterthümer. Th. 2. Abth. 1. S. 47. Note 93.

(*b*) Legem ferre hieß bei den Römern nicht: ein Gesetz geben, sondern: dem Volke einen Vorschlag zu einem Gesetze machen, und war gleichbedeutend mit rogare legem oder rogationem ferre. Von dem, dessen Vorschlag durchging, sagte man: pertulit legem. Man s. überhaupt: Heineccii antiquit. Romanae. Lib. 1. tit. 2.

(*c*) Die Classen- und Centurien-Eintheilung rührt zwar schon von Servius Tullius her, scheint aber zuerst einzig um des Heers und der Abgaben willen eingeführt, und erst nach Vertreibung der Könige, da die Patricier der Plebs bedurften (§. 22.), auch auf die Comitien angewandt zu sein. S. besonders: Cicero de republ. 2. 31. — Livius lib. 1. cap. 60. — Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 1. H. 2. S. 135. — Niebuhr B. 1. S. 506 ff. — Puchta Instit. §. 48.

(*cc*) Die Unterscheidung nach Classen richtete sich nach dem bei dem Census angegebenen, in wahrem römischem Privateigenthum bestehenden, Vermögen und bezog sich auf alle römische Bürger; jedoch gehörten diejenigen, denen der Census für die fünfte Classe fehlte, nach dem Sprachgebrauch der meisten alten Schriftsteller keiner Classe an, während Dionysius sie als die sechste Classe bezeichnet. — Die Bürger der ersten Classe stellten 80 Centurien Fußgänger, die der zweiten, dritten und vierten Classe je 20 Centurien, die der fünften Classe 30 Centurien. In allen diesen Classen bestand die Hälfte der Centurien aus seniores (d. h. Männern von wenigstens 45 Jahren) und die Hälfte aus juniores. Gewisse Classen hatten auch einige Centurien Kriegshandwerker und Musiker auszurüsten. Die Reiterei wurde von den Vornehmeren ausschließlich gestellt, nämlich 6 Centurien von den Patriciern und 12 von den vornehmen Plebejern. So war denn auf Vermögen, Stand und Alter Rücksicht genommen. Vgl. Liv. I. 43. — Dionys. IV. 16. — Gell. X. 28. — Servius ad Virgilii Aen. VII. 716. — Corumpirt scheint Cicero de republ. II. 22. — Die Literatur s. bei Danz Lehrb. der Geschichte des röm. Rechts. §. 18. und bei Deurer Grundriß. §. 36.

(*d*) Ueber die Mitwirkung des Senats vergl. Livius lib. 1. c. 17. — Dionysius Halic. II. 14. IV. 12. IX. 41.

(*e*) Vielleicht auch wohl, insofern der Vorschlag vom Könige herrührte, leges regiae genannt. Cicero de republ. II. 13—21. V. 2. — Livius lib. 40. cap. 29. redet von einer Sammlung angeblicher Gesetze Numa's, welche in spätern Zeiten aufgefunden, vom Senat aber aus politischen Gründen unterdrückt sein soll. Darüber und über Plin. hist. nat. XIII. 27. s. Puchta Instit. I. §. 37.

(*f*) Diese Sammlung nannte man nachher *ius civile Papirianum:* »non quia Papirius de suo quicquam ibi adiecit, sed quod leges sine ordine latas in unum composuit.« fr. 2. §. 2. D. 1. 2. Auch *Lex Papiria* wurde sie wohl genannt. Servius ad Virgil. Aen. XII. 836. (Edit. Burmanni.) Wahrscheinlich sammelte indeß Papirius nur die auf den Gottesdienst sich beziehenden Gesetze, oder sein Werk war blos ein Formularbuch für die Priester. Der Jurist Granius Flaccus schrieb noch zu Julius Cäsars Zeiten einen Commentar über diese Schrift, und wahrscheinlich ist sein Werk de indigitamentis nichts Anderes als dieser Commentar. — Glück de iure civili Papiriano liber sing. In opusc. fasc. 2. — Dirksen Versuche zur Critik und Auslegung der Quellen des Röm. Rechts. Leipzig 1823. S. 234. — Daunou sur le droit Papirien, in der Thémis T. 5. p. 251. — Z. Salverda Disp. de iure civili Papiriano. Gröning. 1825. — Zimmern RG. B. 1. §. 27. — Elvers de clarissimis monumentis, quib. iuris rom. antiquitas Caesarum tempore testata est. Rost. 1835. p. 7 sqq. (Darüber Huschke in Richter's krit. Zeitschr. B. 1. S. 422 ff.)

(*g*) Sie finden sich in Hoffmann histor. iuris. Vol. II. P. I. p. 1. S. auch Terrasson histoire de la jurisprudence Romaine. pag. 22.

§. 22.

Zur Zeit der Republik.

Nach Vertreibung der Könige (a. u. 244) wurde Rom eine Republik und an die Stelle des Königs traten zwei Consuln, welche anfänglich nur aus den Patriciern gewählt wurden und ihre Gewalt immer nur auf ein Jahr erhielten. Durch diese Veränderung in der Verfassung kam die höchste Gewalt wieder ganz in die Hände des Senats und der Patricier. Die Plebejer waren fast von aller Theilnahme an der Regierung und Verwaltung des Staats ausgeschlossen, indem die Patricier, als die Vornehmsten und Reichsten, auch in den Centuriat-Comitien, in denen jetzt die Wahlen der Magistrate vorgenommen und über die Gesetze abgestimmt wurde, das Uebergewicht hatten. Hierüber sowohl, als über die großen Bedrückungen, welche sich die Patricier gegen die im Kriege verarmten

Plebejer erlaubten, entstanden bald große Streitigkeiten zwischen beiden Ständen, und diese gaben die nächste Veranlassung zu der Einführung der Volkstribunen (a. u. 260), welche, aus den Plebejern gewählt, die Rechte derselben gegen die Anmaßungen der Patricier schützen und deren Personen heilig und unverletzlich (sacrosancti) seyn sollten (*a*). Anfänglich hatten sie nur das Recht, gegen die Beschlüsse der Consuln und des Senats zu protestiren (intercedere) und sie durch ihr Veto unwirksam zu machen (*b*); bald aber brachten sie auch das Recht an sich, als Vorstände der Plebejer diesen auf den comitiis tributis Gesetzesvorschläge zu machen, worüber die Plebejer allein stimmten, und welche, wenn sie gebilligt wurden, plebiscita hießen. Zu gleicher Zeit mit den Volkstribunen wurden den Plebejern noch zwei andere besondere magistratus zugestanden, nämlich die Aedilen. Diese sollten für Polizei und andere Gegenstände des gemeinen Wohls sorgen, auch waren gewisse Gebäude und Archive unter ihre besondere Aufsicht gestellt (*c*). Von den übrigen magistratus waren und blieben die Plebejer auch jetzt noch ausgeschlossen, und erst in der zweiten Periode gelangten sie allmählich dazu.

(*a*) Livius lib. 2. cap. 32. 33. lib. 3. cap. 55. — Niebuhr Bd. 1. S. 545 ff. — Aug. Ferd. Soldan Comm. de origine, causis et primo tribunorum plebis numero. Hanoviae 1825.

(*b*) Daher nennt auch Cicero contra Rullum 2. 6. den Tribunen: „praesidem libertatis, custodémque."

(*c*) Dionys. Halic. lib. 6. cap. 90. — Gellius lib. 47. c. 21. — Varro de ling. lat. lib. 4. cap. 14. — Pomponius in fr. 2. §. 20. 21. D. 1. 2. Die aediles curules entstanden später (§. 24 e.). S. überh. Niebuhr B. 1. S. 624 ff. B. 2. S. 312 ff. — Thibaut civil. Abhandl. Nr. 8. — Frid. Guil. Schubert de Romanorum aedilibus. Regiomont. 1828. (Darüber: Zachariae in den Gött. gel. Anz. 1832. Nr. 80.) — Göttling Staatsverfassung S. 283 ff. — Walter Rechtsgesch. §. 40 ff. — Puchta Instit. §. 52 u. 53.

§. 23.

Die zwölf Tafeln.

Die beständig fortdauernden Streitigkeiten zwischen den Patriciern und Plebejern gaben am Ende dieser Periode (a. u. 300) die Veranlassung zu dem berühmten Gesetze der zwölf Tafeln (*a*). Diese sind anzusehen, nicht sowohl als ein neues bürgerliches Gesetzbuch, sondern vielmehr als ein großes Staatsgrundgesetz, wodurch hauptsächlich eine rechtliche Gleichheit der Patricier und Plebejer festgesetzt und die Gränzen der richterlichen Gewalt, die sich damals in den Händen der Consuln befand, so wie das gerichtliche Verfahren näher bestimmt wurde. Bei dieser Gelegenheit wurde denn auch ein großer Theil des längst geltenden Privatrechts schriftlich aufgezeichnet und dabei die alten verschiedenen Volksrechte zu einem einzigen Nationalrechte verschmolzen (*b*). Dieses große Gesetz der zwölf Tafeln, welches auf den Centuriat-Comitien angenommen und auch wohl vorzugsweise Lex schlechthin, oder von den zur Entwerfung desselben ernannten decemviris legibus scribendis die Lex decemviralis genannt wurde, gelangte zu hohem Ansehen und blieb in allen folgenden Zeiten,

bis auf Justinian, die Grundlage des Staats- und Privatrechts der Römer (*c*).

(*a*) Den ersten Antrag dazu machte der Volkstribun Gajus Terentius Arsa durch die Lex Terentilla a. u. 293. Die Geschichte der Entstehung derselben findet sich bei Livius lib. 3. c. 9. 10. 31. seq. Vergl. auch: Cicero de republica. L. 2. c. 36. 37. — Ueber die zwölf Tafeln s. man überhaupt: Ever. Ottonis Diss. de legibus XII. tabularum; als praefatio zu dessen Thesaur. iur. Rom. T. 3. und in dessen Commentar. ad Institutiones. Frcfti et Lips. 1743. p. 617. — Gibbon Gesch. des Verfalls und des Untergangs des Röm. Reichs. Cap. 44. — Bonamy diss. sur l'origine des lois de XII. Tables, in den Mémoires de l'Academie des inscriptions. Tom. 12. — Serpii Gratama oratio de Hermodoro Ephesio, vero XII. tabb. auctore; in Annal. Acad. Gröningianae 1816. 1817. — Sebast. Ciampi novum examen loci Liviani de legatis Athenas missis. Wilnae 1821. — Wenc. Alex. Macieiowski legum Solonis et Decemviralium comparatio, et excursus ad Livii historiarum lib. 3. cap. 34. In *Eiusd.* opusculor. sylloge I. Varsaviae 1823. — Xav. Car. Eugen. Lelièvre Comm. antiquaria de legum XII. tabb. patria. Lovanii 1827. — A. C. Cosman Diss. de origine et fontibus XII. tabb. Amstelod. 1829. — Niebuhr B. 2. S. 349 ff. — Hugo RG. S. 97—108. — Zimmern RG. B. 1. S. 92. — Walter Rechtsgesch. §. 46 ff. §. 403. — Puchta Instit. §. 54. 55. — Burchardi Lehrb. des röm. Rechts. B. 1. §. 21. 22.

(*b*) Livius III. 34. 56. — Ueber diesen bestrittenen Punkt vgl. die im §. 21. Note (*aa*) angeführten Schriftsteller, ferner die in der vorigen Anm. citirten Werke von Zimmern, Walter, Puchta und Burchardi und die in der folgenden Anm. angeführte Abh. von v. Schröter.

(*c*) Cicero de leg. II. 23. de orat. I. 43. 44. In dieser letzten Stelle läßt Cicero den Crassus sagen: »Bibliothecas mehercule omnium philosophorum unus mihi videtur XII. tabb. libellus superare.« — Livius lib. 3. c. 34. nennt sie: »Fons omnis publici privatiquè iuris.« — Tacitus ann. lib. 3. cap. 27. »Finis aequi iuris,« d. h. das höchstmöglichst gleiche Recht für alle römischen Bürger. Doch wird diese Stelle in sehr verschiedenem Sinne verstanden. S. Niebuhr Th. 2. 1ste Ausg. S. 109. — Welcker letzte Gründe von Recht, Staat und Strafe. S. 452. — Hugo RG. S. 102. — Aug. Guil. de Schroeter Observatt. iuris civilis. Jenae 1825. Obs. 1. (Darüber: Puchta in Schunck's Jahrb. B. 4. S. 42.) — Schultz Staatswissensch. der Römer. S. 306. 327 ff.

§. 24.

Ueberbleibsel derselben.

Die zwölf Tafeln wurden öffentlich vor den Rostris zu Jedermanns Nachachtung aufgestellt (*a*). Nach der Verwüstung Roms durch die Gallier wurden sie wieder gesammelt (*b*) und fanden sich daselbst noch aufgestellt im dritten Jahrhundert der christlichen Zeitrechnung (*c*). Demohnerachtet haben wir von ihnen nur noch Fragmente (*cc*), um deren Wiederherstellung, besonders aus des Gajus Commentar über dieselben, von welchem sich jedoch nur Bruchstücke in den Pandekten befinden, ferner aus Ulpian's Fragmenten und aus Festus de verbor. significatione, sich Jakob Gothofredus sehr verdient gemacht hat (*d*). Die, erst in unsern Zeiten wieder aufgefundenen, Institutionen des Gajus (§. 47. Not. *b*), so wie die Vaticanischen Fragmente (§. 57.) liefern jetzt auch noch einige, bisher unbekannte, ächte Stellen. Was aber bei Cicero davon vorkommt, sind nicht lauter ächte Fragmente, sondern oft nur Umschreibungen und Nachahmungen derselben. Die neuesten Versuche der

Wiederherstellung derselben, welche sehr von Jac. Gothofredus abweichen, verdanken wir Haubold und Dirksen (*e*).

(*a*) Ob sie gleich anfänglich in Holz, Elfenbein oder Erz gegraben waren, ist zweifelhaft. Pomponius sagt in fr. 2. §. 4. D. 1. 2. zunächst von den zehn ersten Tafeln: »legibus, quas in tabulas *eboreas* perscriptas pro rostris composuerant.« (Statt »eboreas« liest Scaliger hier »roboreas.«) Dagegen sagt Dionys. X. 60. gerade von diesen zehn Tafeln, sie seien von Erz gewesen, und Livius III. 57., mit welchem Diodor. XII. 26. übereinstimmt, sagt von dem ganzen Gesetzbuche: »in aes incisas in publico proposuerunt.« Vergl. Gibbon a. a. O. — Zimmern RG. B. 1. §. 31. Note 1.

(*b*) Livius VI. 1.

(*c*) Cypriani Epist. II. 4. S. auch: Ferd. Kaemmerer Observat. iuris civilis. Rostochii 1827. cap. 5.

(*cc*) Nach Nic. Antonii Bibl. Hispana vetus. Madr. 1788. L. VI. c. 14. §. 350. befände sich in der königlichen Bibliothek zu Madrid eine um das Jahr 1000 n. Chr. von dem Mönch Petrus de Grannon gefertigte Uebertragung der XII Tafeln in Verse, welcher eine Handschrift des ganzen Gesetzbuches zu Grunde liegen dürfte. Burchardi a. a. O. Anm. 14.

(*d*) Jac. Gothofredi Fragm. XII Tab. Heidelb. 1616. vermehrt in seinen quatuor fontes iuris civil. Genev. 1653. und daraus auch in Ever. Ottonis Thesaur. iur. Rom. T. 3. p. 1. und Hoffmann. histor. iuris. Vol. II. P. 1. p. 129. Ferner in Gravina orig. iur. civ. p. 280. — Terrasson histoire de la jurispr. rom. p. 54. — Bouchaud commentaire sur la loi de douze tables. Paris 1787. Nouv. Edit. Paris 1803. 2 Vol. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1804. S. 47.) — Bach hist. iur. Rom. L. 1. c. 2. ed. 6ta. p. 36. — S. auch: Jac. Heinr. van der Heim de Jacobi Gothofredi meritis in restituendis XII. tabb. fragmentis. Lugd. Bat. 1823.

(*e*) Diese neuesten Restitutionsversuche finden sich in: Haubold inst. iur. Rom privati hist. dogm. epitome. Lips. 1821. p. 129. (auch in *Eiusdem* instit. iur. Rom. priv. histor. dogm. lineam. ed. Otto. Lips. 1826. am Ende.) — Heinr. Ed. Dirksen Uebersicht der bisherigen Versuche zur Critik und Herstellung des Textes der Zwölf-Tafel-Fragmente. Leipzig 1824. (Vergl. darüber Leipziger Lit. Zeit. 1826 nr. 93. 94. und Roßhirt in den Heidelb. Jahrb. 1829. Hft. 1. S. 18.) — Ein Abdruck der Fragmente nach Dirksen's Herstellung findet sich auch in der französischen Uebersetzung der Einleitung des gegenwärtigen Lehrbuchs von Etienne und Warnkoenig p. 161. — Legum XII. tabb. fragmenta cum variar. lectionum delectu ed. C. Zell. Friburg. Brisg. 1825. (Darüber: v. Schröter in Schunck's Jahrb. B. 4. S. 30.)

Zweite Periode.

Von den zwölf Tafeln bis auf Cicero (a. u. 300—650, vor Chr. 450—100).

Hugo Rechtsgeschichte S. 363—477.

§. 24 a.

Ausdehnung der Herrschaft der Römer.

Die Römer unterwarfen sich in dieser Periode zuerst ganz Italien und nachher auch manche andere Länder, und legten so den Grund zu einer Art von Weltreich, einem Orbis terrarum Romanus. Das Verhältniß, in welches die eroberten Länder kamen, war sehr verschieden (*a*). Die

italienischen Städte mit ihren Territorien traten zu dem römischen Staate meistens nur in das Verhältniß abhängiger Bundesstaaten; sie behielten namentlich ihre Comitien, ihre Senate (*b*) und ihre selbstgewählten Obrigkeiten und ihre Bewohner blieben Peregrinen (*c*). Die Bewohner der eroberten Länder außerhalb Italien dagegen, zu welchen auch Oberitalien unter dem Namen Gallia cisalpina gehörte, wurden Unterthanen des römischen Volkes, und der Grund und Boden wurde, auch so weit man ihn den bisherigen Eigenthümern überließ, Eigenthum desselben (*d*). Beherrscht wurden Land und Leute zunächst durch Statthalter, die von Rom aus geschickt wurden. Die einzelnen Städte hatten zwar für ihre Corporationsangelegenheiten ihre Senate, aber in der Regel keine besondere Obrigkeiten, z. B. für die Rechtsprechung, und eben so wenig Comitien (*e*). Ein in diesem Verhältniß befindliches Land hieß provincia.

(*a*) S. unter den ältern Schriftstellern besonders: Sigonius de antiquo iure populi Romani etc. (S. unten §. 111. V. A.), und unter den neuern: v. Savigny Gesch. des Röm. Rechts im Mittelalter. Bd. 1. Cap. 2; ferner in der Zeitschr. für gesch. RW. Bd. 5. Nr. 5. 6. Bd. 11. Nr. 1. (anstatt der Zeitschr. s. auch v. Savigny's verm. Schriften B. 1. Nr. 2 und 3, wo sich ein Nachtrag findet), und endlich die oben §. 19. Not. *f* und *g* citirten v. Savigny'schen Abhandlungen über die tabula Heracleensis und die lex Rubria. — Vollständigere Literarnotizen gibt Deurer Grundriß §. 59 u. 60.

(*b*) Ein solcher heißt ordo, curia, und seine Mitglieder decuriones, curiales.

(*c*) Das Letzte erlitt eine Ausnahme bei den Municipien überhaupt, das Vorletzte bei den Präfecturen. S. Festus v. municeps v. municipium und v. praefecturae.

(*d*) Gaj. II. §. 7. 21. 31. — Theophil. II. 1. §. 40. — c. un. C. 7. 31.

(*e*) Nimmt man zu dem Gesagten noch hinzu, daß die Freiheit von directen Steuern, welche die Italiener nach dem Macedonischen Kriege erlangten, sich auf die Provinzen nicht erstreckte, so ergibt sich daraus von selbst, worin die Vorrechte bestanden, die in der folgenden Periode einer Provinzialstadt zuweilen unter dem Namen ius Italicum ertheilt wurden. Darüber s. besonders v. Savigny a. d. a. O.

§. 24b.

Aenderung in den Standesunterschieden.

Der in der vorigen Periode begonnene Kampf der Plebejer um Gleichstellung mit den Patriciern wurde in dieser Periode beharrlich und mit Erfolg fortgesetzt. Die Plebejer erlangten bald das connubium mit den Patriciern (*a*); sie setzten es durch, daß mit den Comitien nach und nach viele Veränderungen vorgingen, in Folge deren die Patricier hier keinen wesentlichen Vorzug behielten (§. 24c.) und daß bei der Aufnahme in den Senat kein Unterschied zwischen Patriciern und Plebejern mehr gemacht wurde (§. 24d.). Auch erlangten sie nach und nach die Fähigkeit, fast zu allen obrigkeitlichen Aemtern sowie zu den Priesterstellen gewählt zu werden (§. 24e). So verschwand denn der Gegensatz zwischen Patriciern und Plebejern beinahe ganz (*b*). Dagegen entstand eine neue, großentheils plebejische, Aristocratie. Zu Magistraten pflegte man nur nobiles zu wählen, d. h. solche, deren Vorfahren schon curulische Würden bekleidet hatten (*c*). Sodann bildeten die Senatoren mit ihren Familien und diejenigen reichen Leute, welche zu equites ausgewählt waren, mit ihren Familien zwei höhere Stände unter den Namen ordo senatorius und

ordo equester s. equestris, und diejenigen Bürger, welche keinem derselben angehörten, wurden nun plebs und plebeji in einem neuen Sinne, auch ordo plebejus s. popularis, genannt (*d*). Der Ritterstand insbesondere genoß öffentliche Auszeichnungen, ähnlich denen des Senatorstandes (*e*), er war die Pflanzschule des Senates (*f*), er spielte bei den Streitigkeiten zwischen den Optimaten und den gemeinen Bürgern eine wichtige Rolle (*g*), er zog die Pachtungen der Zölle und anderer Staatseinkünfte, zu welchen die Senatoren nicht zugelassen wurden, meistens an sich (*h*), aus ihm endlich, als dem zweiten Stande, nahm man Richter zunächst für Criminalsachen, als man aufhörte, sich bei der Auswahl derselben auf Senatoren zu beschränken (*i*).

(*a*) Durch die lex Canuleja vom J. 309 n. E. R. — Liv. IV. c. 1—6. — Dionys. Hal. X. 60. — Cic. de Republ. II. 37.

(*b*) Wenn die Patricier noch einige Vorrechte behielten, so konnten auf der andern Seite die Plebejer allein Tribunen werden und es konnten zwei plebejische, nicht aber zwei patricische, Consuln gewählt werden. Liv. VII. 42. S. auch Liv. VI. 20.

(*c*) Literatur bei Deurer Grundriß §. 48. Anm. 2.

(*d*) Deurer a. a. O. Anmerk. 3.

(*e*) Kreuzer's Antiquitäten §. 88 ff. — Becker II. 1. S. 273 ff.

(*f*) Liv. XLII. 61.

(*g*) S. z. B. Plin. hist. nat. XXXIII. 2. — Cic. Philipp. VII. 6. ad famil. XI. 16. pro Murena c. 35. de petit. consul. c. 8.

(*h*) Ebenso übernahm er gewöhnlich die Bauten und Lieferungen für den Staat. Cic. pro Plancio c. 9. — Liv. XXII. 48. XXIV. 18. XXV. 3. XLIII. 16. — Plin. l. c.

(*i*) Das älteste Gesetz dieser Art ist die lex Sempronia vom J. 631 n. E. R. Vergl. darüber Vellej. Paterc. II. 6. 13. 22. — Polyb. VI. 15. 17. — Appian. de bello civ. I. 22. mit Plutarch. C. Gracch. c. 5.

§. 24 c.

Aenderungen in der Staatsverfassung. I. Comitien.

Die Staatsgewalt blieb fortwährend getheilt zwischen den Comitien, dem Senat und den Magistraturen und die Priestercollegien behielten Einfluß auf die Ausübung derselben. Aber bei allen diesen Einrichtungen führte theils der Kampf der Stände theils die Ausdehnung der römischen Herrschaft zu bedeutendenden Aenderungen. So bei den Comitien. Die der ältesten Art, die comitia *curiata*, fielen bei Einführung der comitia centuriata nicht ganz hinweg. Sie wurden jedoch bald (*a*) nur noch da berufen, wo es auf eine religiöse Weihe ankam, wie namentlich bei mehreren Rechtsgeschäften (*aa*) und bei der Uebertragung des Imperiums an eine höhere Obrigkeit (*b*). Auch wurden sie nach und nach zu einer bloßen Formalität (*c*). Es erschienen nämlich am Ende der gegenwärtigen Periode in denselben neben den erforderlichen Priestern nur die dreißig Lictoren als Repräsentanten ihrer Curien (*d*). Die Centuriatcomitien hatten fortwährend Criminalgerichtsbarkeit über römische Bürger (*e*); sie hattenü ber Krieg und Frieden zu beschließen (*ee*) und die höheren ordentlichen Magistrate zu wählen (*f*); auch konnten sie Gesetze beschließen (*g*). Immer wichtiger wurden neben diesen Comitien die comitia *tributa*, die in der Regel von den Tribunen gehalten wurden und worin die Plebejer das Uebergewicht

hatten (*h*), was übrigens am Ende der Periode auch bei den Centuriatcomitien der Fall war (*i*). Die Tributcomitien hatten schon in der vorigen Periode die plebejischen Obrigkeiten zu wählen (*k*) und über ihre auf Geldstrafen (mulctae) gerichteten Anklagen zu urtheilen (*l*). In dieser Periode fiel ihnen die Wahl aller niederen Obrigkeiten zu (*m*); auch kam es dahin, daß sie Gesetze (plebiscita genannt) wirksam beschließen konnten (*n*). Die Abtheilung in Tribus, nach welchen in diesen Comitien gestimmt wurde, rührt aus der ersten Regierungszeit des Servius Tullius her (*o*). Es gab von da an 4 tribus urbanae und eine wechselnde größere Anzahl von tribus rusticae, die zuletzt 31 betrug (*p*). Diese Eintheilung wurde in der zweiten Periode auch zur Grundlage der Centurieneintheilung; die einzelnen Centurien wurden nämlich Abtheilungen der einzelnen Tribus (*q*). Bei beiden Arten (*r*) von Comitien trat im siebenten Jahrhundert durch die leges tabellariae an die Stelle der öffentlichen mündlichen Abstimmung nach und nach überall eine geheime (*s*) durch Abgabe von Täfelchen (per tabulas).

(*a*) Anfangs bedurften alle Beschlüsse der comitia centuriata ihrer Bestätigung. Cic. de lege agr. adv. Rullum II. 11.

(*aa*) Gaj. II. §. 101. — Gell. V. 19. XV. 27. — Tacit. Hist. I. 15. — Cic. pro domo c. 14. 15. 29. — Sueton. Octavian. c. 65. — Dio Cass. XXXVII. 51. XXXIX. 5. — Theophil. II. 10. §. 1.

(*b*) Gell. XIII. 15. — Cic. de lege agr. advers. Rull. II. 11. 12. de legib. III. 13. ad Attic. IV. 18. ad fam. I. 9. ad Quint. fratr. III. 2. — Liv. V. 46. 52. IX. 38. — Fest. v. cum imperio. — Ascon. ad Cic. pro C. Corn. — Dio Cass. XLI. 43. — fr. 1. §. 1. D. 1. 21.

(*c*) Ueber die Curien s. Ovid. Fastor. II. v. 528—531.

(*d*) Cic. adv. Rull. II. 12.

(*e*) Cic. pro Sextio c. 34. de legib. III. 19.

(*ee*) Dionys. VI. 66.

(*f*) Cic. de legib. III. 3. — Gell. XIII. 15. §. 4.

(*g*) S. unten §. 26.

(*h*) Früher, und zwar seit dem J. 284, waren die Patricier ganz ausgeschlossen. Liv. II. 60. III. 71. 72. Später wurden sie zur Abstimmung zugelassen. Liv. XXVII. 21.

(*i*) In Folge des Aussterbens vieler patricischen Geschlechter und der unten zu erwähnenden neuen Einrichtung.

(*k*) Seit dem J. 283. Liv. II. 56—58. — Dionys. Hal. IX. 41—49.

(*l*) Dionys. VII. 58. IX. 46. — Gell. IV. 14. X. 6. — Joann. Lyd. I. 44.

(*m*) Gell. N. A. XIII. 15.

(*n*) S. unten §. 27.

(*o*) Liv. I. 43. — Dionys. Hal. II. 15. IV. 14. 15. — Plin. hist. nat. XVIII. 6. — Varro apud Non. Marcell. I. 205.

(*p*) S. Note *n* und Liv. VI. 5. VII. 15. VIII. 17. IX. 20. X. 9. — Liv. Epit. XIX. — Ueber die Vertheilung der Freigelassenen vergl. Burchardi a. a. O. §. 38. Note 6. Puchta §. 60. Walter §. 100.

(*q*) Die Hauptstelle ist Liv. I. 43: »Nec mirari oportet, hunc ordinem, qui nunc est, post expletas quinque et triginta tribus, duplicato earum numero, centuriis juniorum seniorumque ad institutam a Servio Tullio summam non convenire.« S. auch Dionys. IV. 21. — Cic. de legib. III. 4. pro Plancio c. 20. pro Flacco c. 7. de lege agr. adv. Rull. II. 2. — Liv. XXVI. 7. XXVI. 22. — Lex Servil. ed. Klenze p. 93. v. »inque eam tribum censento.« Nähere Nachrichten fehlen, und die Ansichten sind deshalb sehr verschieden. Nach derjenigen, die das Meiste für sich haben möchte, finden sich in jeder der 35 Tribus Leute aus allen fünf Klassen des Servius Tullius, und zwar aus jeder zwei Centurien, eine c. seniorum und eine c. juniorum, so daß jede der Tribus 10 und jede der 5 Klassen 70 Centurien enthielt, deren es im Ganzen 350 gab. Die besondern Stimmen der equites scheinen hinweggefallen zu sein, ebenso die eine Stimme

der Proletarier und die Stimmen wegen der Centurien der Musiker und Kriegshandwerker. S. namentlich v. Savigny in Hugo's Mag. B. 3. Nr. 16, und mit einem Nachtrag in v. Savigny's verm. Schriften B. 1. Nr. 1, und Walter §. 112, der jedoch hinsichtlich der equites abweicht. Unter den übrigen Ansichten ist herauszuheben die von Huschke Verf. des Serv. Tull. S. 623 ff., wonach jede der fünf Klassen in einige ganze Tribus und jede ganze Tribus in zwei Centurien zerfiel, und die von Niebuhr Th. 3. S. 382—400 und Puchta Inst. §. 61, wonach die Klasseneintheilung durch die Eintheilung in Tribus ganz ersetzt und verdrängt und jede Tribus in zwei Centurien (eine c. seniorum und eine c. juniorum) abgetheilt war, wozu noch 18 centuriae equitum kamen, so daß es im Ganzen 88 Centurien gab. Mehr Literaturnotizen bei Deurer §. 50. Anm. 2.

(*r*) S. jedoch über die ehemalige Abstimmung in den com. tributis auch Dionys. Hal. VII. 17. X. 39. 41. XI. 51. Wunder variae lect. libror. aliquot Ciceronis. Lips. 1827. p. 167. Walter §. 115. Note 110.

(*s*) S. hauptsächlich Cic. de legib. III. 15—17.

§. 24 d.

Fortsetzung. — II. Senat.

Die Ernennung der Senatoren ging mit der Vornahme des Census, an welche sie sich jeweils anschloß, von den Consuln auf die Censoren über. Wenn seit der Vertreibung der Könige neben den patricischen Senatoren (patres) auch eine Anzahl von plebejischen (conscripti) ernannt wurde (*a*), worauf aber den Plebejern wohl kein eigentliches Recht zugestanden war, so kam es in dieser Periode bald (*b*) dahin, daß bei der Auswahl nur auf das persönliche Verdienst und nicht mehr auf den Unterschied zwischen Patriciern und Plebejern gesehen werden sollte (*c*); jedoch kam es, wenigstens später, auch auf den Census an (*d*). Die Ernennung geschah eigentlich nur auf fünf Jahre bis zum nächsten Census (*e*); sie galt aber in späterer Zeit im Grunde auf Lebenszeit, indem der einmal Ernannte bei der neuen Ernennung nur unter Angabe besonderer Gründe übergangen werden durfte (*f*). Außer den so ernannten eigentlichen Senatoren hatten auch die curulischen Obrigkeiten, sowie diejenigen, welche seit dem letzten Census von curulischen Aemtern abgetreten waren (*g*), und die Tribunen (*h*) Sitz und Stimme im Senat (*i*). Der Geschäftskreis des Senates, der neben den Consuln von Anfang an größer war, als neben dem König, wurde in dieser Periode auf der einen Seite vermindert durch die Selbstständigkeit, welche die Comitien erlangten, auf der andern Seite aber auch vergrößert, theils dadurch, daß ihm die jeweiligen Anordnungen über die Verwaltung der einzelnen Provinzen, namentlich die Ernennung der Statthalter und die Bestimmung der ihnen zu Gebot stehenden Mittel (das ordinare et ornare provincias) überlassen wurde (*k*), theils dadurch, daß er anfing, für sich allein, ohne Mitwirkung der Comitien, dauernde Anordnungen zu treffen, die als Gesetze galten (*l*).

(*a*) Liv. II. 1. — Dionys. Hal. V. 13. — Festus v. Qui patres.

(*b*) Durch die *lex Ovinia* aus dem vierten Jahrhundert der St., die nach Drakenborch ad Liv. XXXIX. 42. jedenfalls erst nach dem J. 318 zu Stande kam.

(*c*) Festus v. Praeteriti senatores.

(*d*) Liv. XLII. 61. — Cic. ad famil. XIII. 5. — Ovid. Trist. IV. 10. v. 35. — Sueton. Octav. c. 41. — Plin. hist. nat. XIV. procem.

(*e*) Festus v. Praeteriti senatores. — Liv. XXVII. 11. XXXIV. 44. XXXVIII. 28.

(*f*) Zonaras VII. 19. — Liv. XXXIX. 42.

(*g*) GELL. N. A. III. 18. — FEST. v. Senatores. — Von den Quästoren und Exquästoren galt dieses erst später, wahrscheinlich seit Sulla. VELLEJ. PATERC. I. 111. — fr. un. §. 3. D. 1. 13. — Walter §. 121.
(*h*) GELL. XIV. 8.
(*i*) Daher die Formel: Senatores quibusque in senatu sententiam dicere licet.
(*k*) CIC. ad famil. XII. 21. pro domo c. 9. — LIV. XLV. 17. — PLUTARCH. Marc. c. 23.
(*l*) S. unten §. 28.

§. 24 e.

Fortsetzung. — III. Obrigkeiten.

Die Vergrößerung des Staatsgebietes hatte eine Vermehrung der ordentlichen Obrigkeiten, auch der städtischen, zur Folge. Die Consuln erhielten mehrere Gehülfen, die, wie sie, imperium hatten und höhere Magistrate waren. Auch kamen neue niedere Obrigkeiten (*a*) auf, die auch zu den magistratus populi gehörten und wie die höhern Anfangs nur aus den Patriciern gewählt wurden, was sich aber bei allen bald änderte (*b*). Seit dem Jahre 311 n. E. R. wurden alle fünf Jahre zwei Censoren gewählt (*c*), zunächst um Geschäfte des Staatshaushaltes anstatt der Consuln zu besorgen, nämlich den Census, die Abschließung von Lieferungsverträgen, die Verpachtung von Gütern und Einkünften und die Verdingung von Arbeiten (*d*). Mit der Abhaltung des Census war aber die Ernennung der Senatoren und Ritter (*e*) und die Locirung der einzelnen Bürger in bestimmte Klassen, Tribus u. s. w. verbunden, und dabei wurde überall auf das Benehmen Rücksicht genommen; zuweilen wurde auch eine tadelnde Bemerkung (nota censoria) in die Bürgerliste eingetragen, so daß man die Censoren als Sittenrichter bezeichnen konnte (*f*). Uebrigens dauert schon nach der lex Aemilia vom J. 321 n. E. R. die Amtsgewalt der Censoren in der Regel nur anderthalb Jahre, und die später bis zum neuen Census etwa nöthigen censorischen Geschäfte werden von den Consuln besorgt (*g*). Zu den Functionen der Consuln gehörte, wie früher zu denen des Königs, auch die Verwaltung der Civiljurisdiction (*h*). Für diese wurde aber seit dem Jahre 387 n. E. R. neben den Consuln ein eigener Magistratus in Rom angeordnet, welcher *praetor urbanus* hieß (*i*). Dieser war aber nur competent, wenn beide streitende Theile Römer waren (inter cives ius dicebat). Bei der immer wachsenden Menge von Nicht-Römern in Rom wurde in der Folge (zuerst a. u. 508) noch ein zweiter Prätor bestellt, welcher die Rechtshändel der Nicht-Römer unter sich, oder zwischen Römern und Nicht-Römern zu entscheiden hatte (inter cives et peregrinos ius dicebat), und welcher *praetor peregrinus* genannt wurde (*k*). Als mehrere Länder zu römischen Provinzen gemacht wurden, ernannte man als Civil- und Militärgouverneurs derselben vier neue Prätoren (*l*). Als aber im siebenten Jahrhundert für mehrere der wichtigsten Verbrechen ständige Criminalcommissionen (quaestiones perpetuae) eingeführt wurden (*m*), blieben die neuen Prätoren als Präsidenten derselben in Rom und gingen erst im folgenden Jahre als Proprätoren in die Provinzen. Ebenso wurden bald die abgegangenen Consuln als Proconsuln und die beiden abgegangenen alten Prätoren als Proprätoren in einzelne Provinzen geschickt (*n*). Zwei curulische Aedilen

wurden, wie der praetor urbanus, seit dem Jahre 387 n. E. R. jährlich gewählt. Sie hatten, wenigstens später, mit den aediles plebis, die fortwährend von geringerem Rang waren, fast die gesammte Polizei in Rom zu verwalten (*o*); auch war damit einige Civiljurisdiction verbunden (*p*). Auch zu den alten Quästoren, den Verwaltern der Hauptstaatskasse, kamen neue, und zwar in größerer Anzahl, nämlich im J. 335 n. E. R. zwei als Kriegszahlmeister (*q*) und im Jahre 487 einer für die Einkünfte aus dem eroberten Italien (*r*); endlich nahm, als die Provinzen entstanden, jeder Statthalter regelmäßig einen Quästor mit, der zugleich diejenige Jurisdiction hatte, welche in Rom den Aedilen zustand (*s*). Noch sind als niedere Obrigkeiten die *viginti sex viri* für einzelne Functionen zu erwähnen, die unter verschiedenen Namen mit einander gewählt wurden (*t*). — Als außerordentliche Stellvertreter der Consuln kam, wie früher, wenn diese ganz fehlten, ein *interrex* (*u*), wenn sie und ihre ordentlichen Stellvertreter die Prätoren, von Rom abwesend waren, ein *praefectus urbis s. urbi* (*v*), und wenn der Senat die gewöhnliche obrigkeitliche Gewalt nicht für hinreichend hielt, ein *dictator* (*w*) vor, der sich einen *magister equitum* zu ernennen hatte. Auch wurde im vierten Jahrhundert, während des Streites über die Zulassung der Plebejer zum Consulat, eine Reihe von Jahren hindurch anstatt zweier Consuln eine größere Anzahl von *tribuni militum consulari potestate* ernannt (*x*).

(*a*) Ueber die Unterscheidung zwischen magistratus majores und minores s. hauptsächlich Gell. N. A. XIII. 15. — Ferner Cic. de legib. III. 5.
(*b*) Auch von den außerordentlichen machte zuletzt nur der interrex noch eine Ausnahme. Cic. pro domo. c. 14. Die Plebejer wurden zugelassen: 1) zur Quästur im J. 346 n. E. R. Liv. IV. 54. fr. 1. §. 3. D. 1. 13.; 2) zum Consulat im J. 386. Liv. VI. 39—42.; 3) zur Dictatur im J. 399. Liv. VII. 17.; 4) zur Censur im J. 415. Liv. VIII. 12.; 5) zur Prätur im J. 418. Liv. VIII. 15.; 6) zu den priesterlichen Würden im J. 454. Liv. X. 6. (Decemviri sacrorum konnten sie schon seit dem Jahre 386 werden. Liv. VI. 37. 42.)
(*c*) Liv. III. 22. IV. 8.
(*d*) Polyb. VI. 13. 17. — Cic. de legib. III. 3. de lege agr. adv. Rull. I. 3. in Verr. II. 3. c. 6. pro lege Manil. c. 6. 7. — Liv. IV. 8. XXIX. 15. 37. XXXIX. 44. XL. 51. — Plin. hist. nat. X. 22.
(*e*) Liv. VIII. 17. — Fest. v. Praeteriti senatores. — Zonaras VII. 19.
(*f*) Cic. pro Cluentio c. 42—45. de orat. II. 64. — Liv. IV. 8. — Gell. 12. 20. — C. E. Jarcke Vers. einer Darst. des censorischen Strafrechts der Römer. Bonn 1824.
(*g*) Liv. IV. 24. IX. 33. — fr. 2. §. 17. D. 1. 2.
(*h*) fr. 2. §. 16. D. 1. 2. — Livius I. 26. II. 1.
(*i*) Livius VI. 42. VII. 1. VIII. 15. — Heineccii ant. Rom. 1. 2. §. 18—22. — H. Ph. M. Ruys van Beerenbroeck Diss. de Praetoribus. Leodii 1826. (Darüber: Zimmern in Schunck's Jahrb. Th. 4. S 303.)
(*k*) fr. 2. §. 28. D. 1. 2. — Theophilus ad §. 7. J. 1. 2. — Laurentius Lydus de magistr. pop. Rom. I. 38. 45. — Conradi de praetore peregrino; in Parergis (Helmst. 1740.) p. 1.
(*l*) Liv. Epit. XX. — fr. 2. §. 32. D. 1. 2. — Liv. XXXII. 27.
(*m*) Walter Bd. 2. §. 796 ff.
(*n*) Liv. XLV. 16.
(*o*) Liv. VII. 1. — fr. 2. §. 26. D. 1. 2. — Heineccius I. 2. §. 25—27. — S. auch die oben §. 22. Note *c* angeführten Schriftsteller, und über die Zeit der Einführung: Schilling Bemerk. zu Hugo's RG. S. 92.
(*p*) fr. 2. §. 34. D. 1. 2. — fr. 1. §. 1. fr. 63. D. 21. 1.
(*q*) Liv. IV. 43. 44. — Cic. in Verr. II. 1. c. 15.
(*r*) Liv. Ep. XV. — Tac. Annal. XI. 22. — Ueber die Zeit der Einführung s. Joann. Lydus I. 27. und Walter §. 128. Note 88.

(*s*) fr. 1. §. 2. D. 1. 13. — Gaj. I. §. 6.

(*t*) Dio Cass. LIV. 26. — Fest. v. praefecturae. — Ein Theil wird aufgezählt in fr. 2. §. 29. 30. D. 1. 2. — S. Walter §. 131.

(*u*) Dieser wurde schon in der ältesten Zeit von 5 zu 5 Tagen aus den ersten Senatoren ernannt, wenn der König gestorben und noch kein neuer vorhanden war. Liv. I. 17. — Er hatte später hauptsächlich die Wahlcomitien zu halten, wenn dieses von den abgegangenen Consuln nicht geschehen war. Liv. III. 40. 55. IV. 7. V. 31. VI. 35. 41. VII. 21. — Cic. de legib. I. 15. III. 3. de lege agr. adv. Rull. III. 2.

(*v*) fr. 2. §. 33. D. 1. 2. Früher hieß er custos urbis. — Jo. Lyd. de magistrat. l. 34. 38. — Ueber die ältere Zeit s. Walter §. 19. Note 24. und §. 52.

(*w*) Ein solcher kam zum ersten Male bald nach Vertreibung der Könige vor. Cic. de republ. II. 32. — Liv. II. 18. — Dionys. Hal. V. 70. Er wurde nur auf sechs Monate ernannt, und zwar, wenigstens in späterer Zeit, auf Aufforderung des Senates von einem der Consuln. — S. überhaupt Walter §. 131.

(*x*) Liv. IV. 6—8. 61. V. 1. 2. VII. 42. — fr. 2. §. 25. D. 1. 2. — S. Walter §. 53 ff.

§. 25.

Rechtsquellen dieser Periode.

Die Rechtsquellen nach den zwölf Tafeln, wodurch das in diesen enthaltene und daneben geltende ungeschriebene Recht ergänzt und weiter ausgebildet wurde, lassen sich auf zwei Hauptarten, ausdrückliche Gesetzgebung und Gewohnheitsrecht zurückführen; es verdient aber gleich hier bemerkt zu werden, daß die von jetzt an immer steigende Cultur des Römischen Rechts weit weniger durch Verfügungen der gesetzgebenden Gewalt, als vielmehr durch den wohlthätigen Einfluß der rechtspechenden Obrigkeiten, der eigentlichen Richter und der Rechtsgelehrten bewirkt worden ist (*a*).

(*a*) v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 1. S. 2.

§. 26.

I. Gesetzgebung. 1. Leges (*a*).

I. Zu der ausdrücklichen Gesetzgebung gehörten: 1) die eigentlichen Volksschlüsse oder leges, d. h. solche Gesetze, welche das Römische Volk (populus Romanus) auf den Vorschlag eines Magistratus, der im Senate den Vorsitz hatte, in den comitiis centuriatis billigte und annahm (*b*). Sie bezogen sich indeß noch immer weit mehr auf das öffentliche als auf das Privatrecht.

(*a*) Heineccii antiq. Rom. lib. 1. tit. 2. §. 1—14.

(*b*) Gajus I. 3. — §. 4. J. 1. 2. — Eine der a. u. 416 zu Stande gekommenen leges Publiliae (vergl. §. 27.) schrieb vor: »ut legum, quae comitiis centuriatis ferrentur, ante initum suffragium Patres auctores fierent.« Liv. VIII. 12. — Ueber den Sinn dieses Gesetzes ist man nicht einig. Vergl. Niebuhr B. 2. S. 349 ff. B. 3. S. 36 ff. S. 167 ff. Göttling Staatsverf. S. 313 ff. Walter Rechtsgesch. §. 66. Puchta Inst. §. 59. Burchardi Lehrb. des R. R. B. 1. §. 39 und 40.

§. 27.

2. Plebiscita.

2) Die Plebiscita. Dieß waren Beschlüsse, welche in den comitiis tributis auf den Vorschlag eines tribunus plebis angenommen wurden (*a*). Sie haben ihren Namen daher, daß die Plebejer früher allein stimmten und später wenigstens das Uebergewicht hatten (§. 24 c). Anfänglich waren sie auch nur für die Plebejer verbindlich, bis zuerst die Consuln Horatius und Valerius (a. u. 305) ein Gesetz durchsetzten: ut quod tributim plebs iussisset, populum teneret, welches nachher (a. u. 416) auf den Antrag des Consuls Publilius: ut plebiscita omnes Quirites tenerent, und endlich (a. u. 465) auf den Antrag des Dictators Hortensius erneuert und bestätigt wurde (*b*). Die plebiscita hatten schon mehr auf das Privatrecht Bezug als die leges (*c*).

(*a*) §. 4. J. 1. 2. — Gajus I. 3. — Heineccius l. c. §. 15—17.

(*b*) Livius. III. 55. VIII. 12. — §. 4. J. 1. 2. — fr. 2. §. 8. D. 1. 2. — Gajus I. 3. Vergl. Gellius Noct. Att. XV. 27. — Theophilus paraphr. ad §. 5. J. 1. 2.— Ueber den Sinn der drei im Texte genannten leges und ihr Verhältniß zu einander sind die neuesten Schriftsteller verschiedener Ansicht. Vergl. Niebuhr Th. 2. 2te Ausg. S. 414. Schultz Staatswissensch. der Römer. S. 336 ff. Puchta Instit. §. 59. Burchardi Lehrb. B. 1. §. 40. Walter Rechtsgesch. §. 66. 67. Die Plebiscita wurden bald auch leges genannt Vergl. Note *c*. Eine solenne Bezeichnung war: lex sive plebescitum est.

(c) Die leges sowohl als die plebiscita erhielten ihren Namen von demjenigen, der den Antrag dazu gemacht hatte. Z. B. Lex Aquilia, Lex Plaetoria, Lex Cincia, Lex Furia u. s. w.

§. 28.

3. Senatusconsulta.

3) Die Senatusconsulta. Dieß waren Beschlüsse des Senats, ohne Zuziehung und besondere Zustimmung des Volks (*a*). Sie bezogen sich, wie die leges, meist auf das öffentliche Recht; es finden sich aber auch schon in dieser Periode Beispiele von Senatsbeschlüssen über Gegenstände des Privatrechts (*b*). Anfänglich wollten sich die Plebejer die Senatsbeschlüsse nicht gefallen lassen; als aber der Senat die plebiscita sich gefallen ließ, erkannten die Plebejer auch die senatusconsulta als für sich verbindlich an (*c*). Doch behielten die Tribunen das Recht zu intercediren.

(*a*) Gajus I. 4. — §. 5. J. 1. 2. — fr. 2. §. 9. 12. D. 1. 2. — Heineccius l. c. §. 46—54. — Haubold l. c. §. 156. — A. M. W. Buning Diss. de Sctis. Romanis. Gröning. 1823.

(*b*) Livius lib. 39. cap. 3. lib. 41. cap. 9. — Hugo Rechtsgesch. S. 406—414. und darüber: Schilling Bemerk. S. 116.

(*c*) Theophilus paraphr. ad §. 5. J. 1. 2. S. übrigens auch Burchardi a. a. O. §. 58. Puchta §. 75.

§. 29.

II. Gewohnheitsrecht. A. Ueberhaupt.

II. Das Gewohnheitsrecht bildete sich auf sehr verschiedene Weise und war für das Privatrecht ungleich wichtiger, als die vorhin genannten

Rechtsquellen. Einzelne Arten desselben waren die mores maiorum, das Herkommen, oder dasjenige Recht, welches seinen Grund in den Sitten und Gebräuchen der Vorfahren hatte und von diesen auf die Nachkommen übergegangen war (*a*); die consuetudo, oder dasjenige Recht, welches zu allen Zeiten durch Volksmeinung und Sitte entstand (*b*); und die res iudicatae oder auctoritas rerum perpetuo similiter iudicatarum, d. i. dasjenige Gewohnheitsrecht, welches sich durch die gleichförmige richterliche Entscheidung ähnlicher Fälle bildete und welches wir heut zu Tage auch wohl die Praxis oder den Gerichtsgebrauch (usus fori), die Franzosen aber la jurisprudence des arrêts nennen (*c*). Den wichtigsten Einfluß auf die Feststellung des Gewohnheitsrechts und auf die zeitgemäße Fortbildung des Rechts überhaupt erlangten indeß schon in dieser Periode die Prätoren und andere höhere Magistrate, sowie die Rechtsgelehrten, jene durch ihre Edicte, diese durch wissenschaftliche Bearbeitung des Rechts und praktische Beschäftigung mit demselben (*d*). Von beiden ist daher jetzt noch näher zu handeln.

(*a*) z. B. fr. 1. D. 24. 1. — fr. 2. pr. D. 28. 6. Vergl. CICERO Top. c. 5. Jo. GOD. RICHTER de moribus maiorum. Lips. 1744.

(*b*) Man s. überhaupt die oben §. 4. Note *b*. und §. 6. Not. *aa*—*c*. angeführten Stellen, aber auch unten Note *d*.

(*c*) fr. 38. D. 1. 3. — ZEPERNICK de rerum perpetuo similiter iudicatarum auctoritate; in SICCAMA de iudicio centumvirali; animadvers. et opusc. auxit CAR. FR. ZEPERNICK. Halae 1776. nr. VII. — Seuffert Erörterungen Th. 1. S. 31.

(*d*) Uebrigens zählen die Römer die obrigkeitlichen Edicte und, wenigstens in der folgenden Periode (vergl. §. 43), auch die responsa prudentum zu den Quellen des ius, quod ex scripto constat. Vergl. unten §. 115.

§. 30.

B. Durch die Edicta magistratuum — 1. Edicta praetorum (*a*).

Die Prätoren gewannen bald einen entscheidenden Einfluß auf die Ausbildung des Privatrechts. Das eigentliche Römische Recht (ius civile) war von jeher nur anwendbar auf Römische Bürger. Als aber die Römer ihre Herrschaft über ganz Italien und über viele Länder außerhalb Italien verbreiteten, wurden sie durch den häufigen Verkehr mit Nicht-Römern veranlaßt, neben ihrem alten, durch strenge Grundsätze und eigenthümliche Formen sich auszeichnenden, nationalen Rechte (ius civile) auch noch ein auf die Rechtshändel der Nicht-Römer in Rom anwendbares Recht aufzustellen. Dieses wurde theils aus dem eigentlich Römischen Rechte, theils aus andern positiven Rechten entnommen. Gerade weil es aus den Rechten verschiedener Völker (gentes) entlehnt und zugleich für Personen aus verschiedenen Völkern bestimmt war, erhielt es den Namen ius gentium. Später wurde es als ein Inbegriff von Rechtswahrheiten bezeichnet, welche bei allen gesitteten Völkern gelten (*aa*). Auch die Römischen Bürger blieben von diesem allgemeinen Peregrinenrechte nicht unberührt; denn abgesehen von ihren Rechtsverhältnissen zu einzelnen Peregrinen, hatte es auch auf die Fortbildung des eigentlich Römischen Rechts den bedeutendsten Einfluß. Alles dieses nun wurde hauptsächlich durch die Edicte der Prätoren vermittelt (*b*). Die Amtsgewalt der Römischen Magistrate überhaupt und der

Rechtsprechenden insbesondere war nämlich nicht so scharf begränzt, daß nicht gar Vieles ihrem Gutdünken überlassen gewesen wäre; wobei übrigens Mißbräuche zu Intercessionen der Tribunen und der gleichen und höhern Magistrate des Volks und nach Beendigung des Amtsjahres zu Anklagen führen konnten. Da es nun hinsichtlich mancher dem Gutdünken der Rechtsprechenden Obrigkeiten überlassenen Punkte nothwendig oder doch nützlich war, daß die Privaten zum Voraus wußten, von welchen Normen dieselben bei der Rechtsprechung ausgehen würden, so wurden öffentliche Bekanntmachungen, edicta, wie sie bei Ausübung anderer Zweige der Staatsgewalt häufig vorkamen, auch hier gewöhnlich. Es wurde Regel, daß die Rechtsprechenden Obrigkeiten im Anfange ihres Amtsjahres eine Reihe von Normen, die sie bei ihrer Amtsführung beobachten wollten, öffentlich bekannt machten, „ut scirent cives, quod ius de quaque re quisque dicturus esset, seque praemunirent" (*c*). Dieses hatte zugleich den Vortheil, daß der Partheilichkeit der Magistrate ein Damm entgegengesetzt und selbst der Schein derselben verhindert wurde. Besonders reich scheint von Anfang an das Edict des praetor peregrinus gewesen zu sein, welchem das ius gentium seine Entstehung verdankt. Das Edict des praetor urbanus konnte, wenn es auch früher schon vorkam, seine große Wichtigkeit jedenfalls erst erlangen, nachdem die lex Aebutia eine neue Art von Proceßeinleitung eingeführt hatte, bei welcher es möglich war, daß er Klagen gab, die nach Civilrecht nicht begründet waren, den Beklagten durch exceptiones gegen begründete Klagen schützte u. s. w. Wann diese und andere, zum Theil schon vor der lex Aebutia möglich gewesene, von dem praetor urbanus eingeführte Rechtsmittel gegeben werden sollen, bestimmt sein Edict, und diese Bestimmungen bilden den Hauptinhalt desselben. Ihr Zweck war, theils einzelnen Sätzen des Civilrechts ihre Ausführung zu sichern, theils Lücken desselben auszufüllen, theils den Anforderungen einer fortgeschrittenen Zeit an die Rechtsprechung auch da zu entsprechen, wo das strenge Civilrecht damit in offenbarem Widerspruche stand (*d*). Ueberall suchte er das, was er mit seinen Zeitgenossen als aequitas ansah, so viel als möglich zu berücksichtigen (*e*), und so kamen denn durch sein Edict viele Sätze des ius gentium auch bei den Römern zur Herrschaft.

(*a*) Heineccius l. c. §. 23. 24. — Haubold inst. hist. dogm. §. 170. seq. — Hugo RG. S. 414 ff. — v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 1. S. 3. — Schrader civ. Abh. S. 54. — C. F. Roßhirt über die Tendenz des prätor. Edicts und über das Verhältniß desselben zum Civilrechte. Erlang. 1812. — Zimmern RG. B. 1. §. 37—41. — J. Reddie de edictis Praetorum spec. I. Gött. 1825. — Incerti auctoris magistratuum et sacerdotiorum populi Romani expositiones ineditae. Cum comm. ed. Ph. Ed. Huschke. Vratislav. 1829. p. 57—65. — A. G. S. Francke de edicto praetoris urbani praesertim edicto perpetuo. Kil. 1830. — Puchta Institut. §. 79—85.

(*aa*) §. 1. J. 1. 2. — fr. 9. D. 1. 1. — S. unten §. 114.

(*b*) Theophili paraphr. ad §. 7. J. 1. 2. S. auch die in der Note *a* angeführten Schriftsteller.

(*c*) fr. 2. §. 10. D. 1. 2. Daß die Prätoren u. s. w. ein Recht hatten, solche Edicte zu machen, bezeugen ganz bestimmt: Gajus I. 6. — Cicero ad Attic. 6. 1. de invent. 2. 22. — *Autor ad Herennium* 2. 13. — Ganz ohne Grund tadelt sie daher Heineccius in hist. iur. lib. 1. §. 68—70. und in antiquit. iur. Rom. lib. 1. tit. 2. §. 24., daß sie eine gesetzgebende Gewalt usurpirt und durch mancherlei

»artes« das Civilrecht umgestürzt hätten. Man s. dagegen: Ritter ad Heinecc. §. 70. — Bach hist. iur. lib. 2. c. 2. sect. 3. §. 9—12, besonders aber Hugo RG. a. a. O. und Puchta a. a. O. Vergl. Huschke l. c. p. 60 seq.

(*d*) Deshalb sagt auch Papinian fr. 7. §. 1. D. 1. 1, die Prätoren hätten ihr Recht eingeführt: »adiuvandi, vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia, propter utilitatem publicam.« — A. C. Holtius oratio de iure praetorio ad ius civile supplendum et emendandum aptissimo; in Annal. Acad. Gröning. a. 1820. 21.

(*e*) Aequitas ist hier nicht sowohl bloße Billigkeit, als vielmehr das, was dem Geiste des ius gentium entspricht, im Gegensatz von ius strictum s. civile; z. B. im fr. 2. §. 5. D. 39. 3. — »haec *aequitas* suggerit, etsi *iure* deficiamur.« S. besonders: Welcker jurist. Encycl. S. 137. Note 22. F. A. Schilling Pr. de aequitatis notione ex sententia iuris Romani recte definienda. Lips. 1835. Ueber die Resultate dieser Abhandlung s. auch: Schilling Lehrb. der Institut. Bd. 2. S. 37—40.

§. 31.

Fortsetzung.

Dasjenige Edict, welches der Prätor gleich beim Antritte seines Amts zum Voraus, als Regel für alle vorkommende künftige Fälle, und in der Absicht publicirte, um sich darnach während seiner ganzen Amtsführung zu richten, hieß edictum schlechthin, oder edictum annuum, oder edictum iurisdictionis perpetuae causa propositum, daher auch edictum perpetuum (*a*). Das Edict der beiden Prätoren in Rom hieß Praetoris edictum schlechthin, das der Proconsuln und Proprätoren in den Provinzen edictum provinciale. Nicht jeder Prätor machte aber immer ein ganz neues Edict (edictum novum), sondern der Nachfolger im Amte behielt gewöhnlich das Edict seines Vorgängers ganz oder zum Theil bei (edictum tralatitium), je nachdem es durch die Erfahrung bewährt oder nicht bewährt war, und machte blos Zusätze und Abänderungen, wie die Zeit sie erforderte und er sie für zweckmäßig hielt (*b*).

(*a*) Diesen Namen erhielt das prätorische Edict nicht erst unter Hadrian, wie man sonst wohl glaubte. Edictum perpetuum heißt nichts weiter als annuum. Asconius Pedianus ad Cic. orat. pro Corn. maj. reo. — Hugo RG. S. 416. 417.

(*b*) Die edicta prout res incidit, die man gewöhnlich dem edicto perpetuo entgegensetzt (wegen fr. 7. pr. D. 2. 1., wo es heißt: »id, quod iurisdictionis perpetuae causa, non quod prout res incidit, in albo . . . . propositum erit«), gehören gar nicht hierher, sondern waren processualische Verfügungen des Prätors in einzelnen Rechtsstreitigkeiten. So z. B. die edicta peremtoria in fr. 68—70. D. 5. 1. — const. 8. C. 7. 43. — Schweppe RG. §. 552. — Es lassen sich zwar auch Edicte denken, die während des Amtsjahres, etwa auf eine besondere Veranlassung, gemacht wurden und dennoch eine generelle Norm für die Jurisdiction des Edicirenden enthielten, und ein solches Edict war das von Verres, auf welches sich die Worte bei Cicero in Verr. III. 14: »exoritur *peculiare* edictum *repentinum*« beziehen. An Edicte dieser Art, die selten vorkamen, ist aber wohl bei dem Ausdruck »prout res incidit« nicht zu denken; wiewohl es eine Frage ist, ob der Ausdruck perpetuum edictum oder wenigstens der Ausdruck: id, quod iurisdictionis perpetuae causa propositum erit, sich auch auf sie bezog oder nicht. Ueber diesen Punkt vergl. Zimmern RG. I. §. 37. Anm. 7. Mühlenbruch Pandektenr. §. 5. Note 3. Puchta a. a. O. §. 81.

§. 32.

2. Edicte anderer Obrigkeiten.

So wie den Prätoren die Rechtspflege anvertraut war, so lag die Sorge für das Polizeiwesen den Aedilen ob (*a*). Die aediles curules hatten gleich den Prätoren das Recht, beim Antritte ihres Amts ein Edict zu publiciren (*b*), welches zwar meist nur Vorschriften und Verfügungen in Polizei- und Marktsachen enthielt, aber doch auch für das Privatrecht nicht ganz unwichtig war (*c*). In den Provinzen waren die Edicte der Proconsuln und Proprätoren für das anwendbare Privatrecht von großer Wichtigkeit (*d*); sie wirkten aber auf das eigentlich Römische Recht nicht unmittelbar ein (*e*). Vielleicht stellten dort auch die Quästoren besondere Edicte auf, indem sie dieselbe Jurisdiction hatten, die in Rom den Aedilen zustand (*f*). — Das durch die Edicte der Obrigkeiten eingeführte Recht heißt ius honorarium (*g*); der größte und wichtigste Theil desselben ist das ius praetorium.

(*a*) Ueber ihre Entstehung s. oben §. 22. und 24 c.

(*b*) §. 7. J. 1. 2. — Theophilus ad §. 8. J. 1. 2.

(*c*) So z. B. gründet sich die noch heut zu Tage stattfindende actio redhibitoria und quanti minoris auf das Edict der Aedilen. Dig. 21. 1. S. auch fr. 27. §. 28. D. 9. 2.

(*d*) S. z. B. Cic. ad Atticum VI. 1. ad familiar. III. 8. in Verr. I. 43. 46. II. 13.

(*e*) Dies ist der Grund, aus welchem Gaj. l. §. 6. sie nicht als Rechtsquelle anführt.

(*f*) Gaj. l. c.

(*g*) Ohne Zweifel so genannt »ab honore Praetoris«, d. i. von dem obrigkeitlichen Amte, von welchem jenes Recht ausging, also Obrigkeitsrecht, Recht durch die Obrigkeiten. §. 7. J. 1. 2. — fr. 2. §. 10. D. 1. 2. Auch fr. 7. §. 1. D. 1. 1. darf wohl nicht anders verstanden werden. S. Wüsteman Theophilus Th. 1. S. 32. — Hugo RG. S. 417. — G. Parker de Ruyter Rochay de la Renay de iuris honorarii auctoritate in iure Romanorum privato. Lugd. Bat. 1827.

§. 33.

C. Durch die Rechtsgelehrten. 1. Responsa prudentum.

Einen gleich wichtigen Einfluß, wie die Prätoren, erlangten aber auch die Rechtsgelehrten (Prudentes, Iureconsulti) auf die weitere Ausbildung des Rechts (*a*). Nachdem nämlich durch die zwölf Tafeln die vornehmsten Rechtsgrundsätze festgestellt waren, fingen die Rechtsgelehrten an, dieselben durch Interpretation weiter zu entwickeln (*aa*) und eben dadurch für die Praxis erst recht brauchbar zu machen, vor Allem aber die Formen zu bestimmen, unter welchen jene Grundsätze zur Anwendung gebracht werden sollten (*b*). Wer nun nicht selbst Rechtsgelehrter war, mußte sich in vorkommenden Fällen an einen solchen wenden und ihn um seinen Rath und Beistand bitten. Dieser ertheilte ihm alsdann sein Gutachten (responsum), und vertheidigte dasselbe, wenn es nöthig war, vor Gericht (disputatio fori) (*bb*), oder gab ihm Anweisung, wie er eine Klage anstellen, oder ein rechtliches Geschäft eingehen müsse. Hierdurch sowohl, als durch die wissenschaftliche (*c*) Bearbeitung des

Rechts überhaupt, bildeten sich allmählig viele Rechtswahrheiten und Grundsätze, und dieses durch die Juristen eingeführte Recht hieß auctoritas prudentum, sententiae receptae, oder auch ius civile im engsten Sinne (*cc*).

(*a*) Heineccii antiquit. lib. 1. tit. 2. 29—37. — Schweppe RG. §. 75 ff.

(*aa*) Ueber den weiten Sinn des Wortes interpretatio bei den Römern s. Puchta Instit. §. 78. Später bedurfte das prätorische Edict einer ähnlichen Entwickelung.

(*b*) Was die Formeln betrifft, welche bei der Einleitung eines Rechtsstreites gebraucht wurden, so gilt das Gesagte nur von den alten legis actiones, nicht auch von den formulae im engeren Sinn, welche seit der lex Aebutia und anderen Gesetzen regelmäßig die Stelle der legis actiones vertraten. Diese formulae wurden von der Rechtsprechenden Obrigkeit als solcher theils allgemein festgestellt theils für den besonderen Fall unter Mitwirkung der Partheien.

(*bb*) fr. 2. §. 5. D. 1. 2. Welche Bewandtniß es eigentlich mit der disputatio fori hatte, deren Pomponius hier gedenkt und worüber wir sonst keine Nachrichten haben, ist zweifelhaft. Ueber die verschiedenen Ansichten älterer und neuerer Rechtsgelehrten s. man: Heineccius l. c. I. 2. 35. — Bach hist. iur. lib. 2. c. 2. sect. 5. §. 1. — Höpfner Comm. §. 57. Note 3. — Moser über die disputatio fori; in dessen Versuchen über einzelne Theile des Rechts Nr. 1. — Glück Handb. über Günther §. 38. — Haubold inst. hist. dogm. §. 197. — Hugo RG. S. 442. — Zimmern RG. B. 1. S. 57. — F. C. Th. Hepp Diss. philol. iurid. exhibens interpretationem L. 2. §. 5. D. de orig. iur. Heidelb. 1826. (Darüber: Witte in der Tüb. crit. Zeitschrift für RW. B. 4. S. 340. und Zimmern in Schunck's Jahrb. B. 4. S. 60.) — Schilling Bemerk. über Röm. RG. S. 123. — Puchta Institut. §. 76., besonders Note *l*.

(*c*) Der Ausdruck wissenschaftlich ist übrigens hier nicht im engeren Sinne zu nehmen. Vergl. §. 34.

(*cc*) *Ius civile* hat bei den Römern nach dem verschiedenen Gegensatze, in welchem es vorkommt, eine sehr verschiedene Bedeutung. So bedeutet es: 1) im weitern Sinne so viel als das positive Recht eines Staats überhaupt, ius civitatis proprium, quod quisque populus ipse sibi constituit; so im fr. 6. u. 9. D. 1. 1. und im §. 1. J. 1. 2. 2) Vorzugsweise das positive Recht des Römischen Staats, im Gegensatze des ius gentium; so im §. 2. J. 1. 2, auch Cicero Top. c. 5. 3) In einem engern Sinne blos dasjenige Römische Recht, welches nicht ius honorarium ist, also die leges, plebiscita, senatusconsulta, auctoritas prudentum und späterhin auch die constitutiones principum; so im fr. 7. D. 1. 1; und endlich 4) im engsten Sinne blos die auctoritas prudentum und die disputatio fori; so im fr. 2. §. 5. 12. D. 1. 2.

§. 34.

2. Juristische Schriften.

Von einer eigentlich wissenschaftlichen Bearbeitung des Rechts finden sich indeß in dieser Periode nur erst wenige Spuren. Anfänglich hatten blos die Patricier und die Pontifices eine genaue Kenntniß des geltenden Rechts (*a*) und besonders der Klage- und Proceßformen (legis actiones) (*aa*), so wie auch des Gerichts-Calenders (dies fasti et nefasti) (*b*). Alles dieses sollen sie, um die Plebejer in Abhängigkeit von sich zu erhalten, lange Zeit sehr geheim gehalten haben (*c*), bis ein gewisser Cn. Flavius, ein Schreiber des Rechtsgelehrten Appius Claudius, das Buch, worin dieser die legis actiones abgefaßt und geordnet hatte, a. u. 449) öffentlich bekannt machte (*d*). Von ihm erhielt dieses Buch den Namen (Ius Flavianum) (*e*). Derselbe Flavius machte auch die dies fasti, die er durch häufiges Anfragen bei Appius Claudius in Er-

fahrung gebracht hatte, bekannt (*f*). Von jetzt an widmeten sich auch Plebejer dem Rechtsstudium, und Tiberius Coruncanius, der erste Plebejer, welcher pontifex maximus wurde (um das Jahr d. St. 500), wird auch als der Erste genannt, welcher öffentlich für Jedermann Rechtsbelehrungen gegeben haben soll (*ff*). Als darauf im Laufe der Zeit das Recht sich immer mehr ausbildete, und für neue Klagen neue Formulare nöthig wurden, so verfaßte (a. u. 552) ein gewisser Sertus Aelius Catus dieselben (alias actiones composuit) und machte sie (um d. J. 552) ebenfalls bekannt. Diese Schrift wurde nach ihm Ius Aelianum genannt (*g*). Wahrscheinlich ist davon verschieden (*gg*) ein Werk desselben Rechtsgelehrten, welches Pomponius die Wiege des ius civile nennt, nämlich seine Tripertita, worin er dem Text der zwölf Tafeln eine interpretatio derselben beifügte und die legis actiones anhängte. Außerdem sind von den Juristen dieser Periode noch zu bemerken: zwei Catonen, nämlich M. Porcius Cato mit dem Beinamen Censorius (*h*) und Marcus Portius Cato, der Sohn des eben Genannten (*i*); sodann die drei Rechtsgelehrten, von denen Pomponius sagt, sie hätten den Grund zu dem ius civile gelegt (qui fundaverunt ius civile) und viele Bücher darüber geschrieben: Publius Mucius Scaevola, Marcus Junius Brutus und Manilius (*k*), welchem letztern auch die actiones Manilianae, oder Formulare zu Kaufcontracten, zugeschrieben werden (*l*); ferner Publius (*ll*) Crassus, Bruder des Publius Mucius Scaevola (*m*); endlich Q. Mucius Scaevola mit dem Beinamen Augur (*n*), und Hostilius, von welchem die actiones Hostilianae, wahrscheinlich Testamentsformulare, herrührten (*o*).

(*a*) Dies ist jedoch nur so zu verstehen, wie es unter Voraussetzung eines öffentlich aufgestellten allgemeinen Gesetzes und einer öffentlichen Rechtspflege allein verstanden werden kann. Das ius sacrum war nicht publicirt und Plebejer wurden nicht Rechtsgelehrte im Sinne des vorigen §., so lange sie weder Magistrate, noch Priester, noch Richter werden konnten. Dies ist das Wahre an der Sache.

(*aa*) fr. 2. §. 6. D. 1. 2. — fr. 77. fr. 123. pr. D. 50. 17. und besonders Gajus IV. 11—30. Vergl. Höpfner von den legis actionibus und actibus legitimis, als dritter Anhang zum Commentar über die Institutionen. — L. E. Ram de legis actionum origine et progressu. Traj. ad Rhen. 1804.; und besonders: Dirksen Beitr. zur Kunde des R. Rechts. Leipz. 1825. S. 221. — Jo. Frid. Leonh. van Hasselt de legis actionibus. Gröning. 1824. — F. C. Olsen de legis actionibus P. 1. Havniae 1825. P. 2. ib. 1827. — Heffter Institutionen des Civilprozesses. S. 76. ff. *Eiusdem* Gaji comm. IV. in observat. cap. 1—6. — Car. Klien de ratione iurisprudentiae formulariae generali P. I.—III. Lips. 1829. — Die ältere Literatur bei Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. ed. Otto. §. 228.

(*b*) Es waren nämlich im römischen Kalender die Tage genau bestimmt, an welchen Gericht gehalten werden durfte (dies fasti), sowie diejenigen, an denen dies nicht erlaubt war (dies nefasti), und diejenigen, welche nur zum Theil zu gerichtlichen Geschäften verwendet werden durften (dies intercisi). Daher heißt es bei Ovid. Fast. I. 47:

»Ille nefastus erit per quem *tria verba* silentur:
»Fastus erit per quem *lege* licebit *agi*.«

Die tria verba sind die Worte: Do, dico, addico, wodurch man den Umfang der Amtsgewalt der Prätoren zu bezeichnen pflegte. Varro de lingua latina lib. 5. cap. 4. — Elvers de clarissimis monument. §. 3.

(*c*) fr. 2. §. 6. D. 1. 2. Vergl. fr. 2. §. 35. ibid. — Cicero de leg. lib. 2. c. 19. pro Murena c. 11. — Eine Kritik dieser hauptsächlich auf einer Partheirede Cicero's beruhenden Tradition s. bei Puchta Instit. §. 77., auch vergl. Cicero ad Attic. 6. 1.

(*d*) fr. 2. §. 7. D. 1. 2. — Livius lib. 9. cap. 46. — Nach Cicero l. c. sollen die Rechtsgelehrten sehr böse über diese Bekanntmachung geworden sein, beim Volke aber machte sich Flavius dadurch so beliebt, daß er zur Belohnung dafür Volkstribun, Senator und curulischer Aedile wurde. Pomponius l. c.

(*e*) S. darüber: Hugo RG. S. 449 ff. — Schilling Bemerk. über R. RG. S. 124—129.

(*f*) Plinius hist. nat. lib. 33. cap. 1.

(*ff*) fr. 2. §. 35. D. 1. 2. — Schrader in Hugo's civil. Mag. B. 5. S. 187.

(*g*) fr. 2. §. 7. in fin. D. 1. 2.

(*gg*) fr. 2. §. 38. D. 1. 2. — Huschke in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 15. Nr. 7.

(*h*) fr. 2. §. 38. D. 1. 2. Livius lib. 39. c. 40. — Cicero de orat. lib. 1. c. 37. lib. 2. c. 33. — Festus v. Mundus. — Huschke a. a. O.

(*i*) fr. 2. §. 38. D. 1. 2. — G. C. Brillenburg de iurisprudentia M. P. Catonis censoris eiusque filii. Lugd. Bat. 1826. — Huschke a. a. O.

(*k*) fr. 2. §. 39. D. 1. 2. — Haubold l. c. §. 193.

(*l*) Varro de re rust. lib. 2. c. 5.

(*ll*) Pomponius nennt ihn zwar Lucius, allein s. Zimmern RG. §. 75.

(*m*) Cicero, dessen Lehrer er noch im spätern Alter war, nennt ihn: »iurisconsultorum disertissimum.« — fr. 2. §. 40. D. 1. 2. — Cicero Lael. c. 1. pro Balb. c. 20. — Valer. Max. lib. 8. c. 12.

(*n*) Pomponius nennt ihn nicht, denn fr. 2. §. 41. D. 1. 2. bezieht sich auf den berühmten Q. Mucius, von welchem erst in der folgenden Periode im §. 45 die Rede ist. S. übrigens über ihn Zimmern §. 75 am Ende.

(*o*) Cicero de orat. Lib. 1. c. 57.

Dritte Periode.

Von Cicero bis auf Severus Alexander (a. u. 650—1000, oder von 100 vor bis 250 nach Chr.).

Hugo Rechtsgeschichte S. 707—903.

§. 35.

Veränderungen in der Römischen Verfassung.
I. Inhaber der Staatsgewalt.

Im Anfange dieser Periode war der Römische Staat zwar dem Namen und Scheine nach noch eine Republik, in der That aber wurde er schon jetzt von einzelnen Machthabern mit monarchischer Gewalt beherrscht (*a*). Nach der Besiegung des Antonius in der Schlacht bei Actium (31 v. Chr.) trat endlich Caesar Octavianus, mit dem Beinamen Augustus, als Princeps Reipublicae an die Spitze des Staats, indem er die wichtigsten der alten republicanischen Magistraturen in seiner Person vereinigte. Zwar schonte er noch zum Theil die alten republicanischen Formen, aber unter seinen Nachfolgern verschwanden allmählig auch diese; die Gewalt der principes wurde immer unbeschränkter und artete zuletzt in die drückendste Despotie aus (*b*).

(*a*) Wie es dazu kam, darüber s. Walter Rechtsgesch. B. 1. Cap. 28. Puchta Instit. §. 70—72.

(*b*) Tacitus Annal. lib. 1. cap. 1 ff.

§. 36.

Fortsetzung. — A. Der Princeps.

Die obrigkeitlichen Aemter, die der *Princeps* lebenslänglich in seiner Person vereinigte (*a*), waren: 1) Die *tribunitia potestas*. Diese verlieh seiner Person die für einen Monarchen erforderliche Heiligkeit und gab ihm das Recht, Comitien und Senat zu halten und gegen jeden Schritt einer republicanischen Obrigkeit, so wie gegen jeden Beschluß der Comitien oder des Senates Einsprache zu thun. An sein Recht, zu intercediren, knüpfen sich wohl auch die von Augustus eingeführten Provocationen oder Appellationen gegen gerichtliche Urtheile an den Kaiser oder seinen Stellvertreter als höhere Richter an. 2) Das *proconsulare imperium*. Er war Generalgouverneur aller Provinzen, die er nicht dem Senat überließ, um sie auf die alte Weise verwalten zu lassen, so daß nun provinciae Caesaris und provinciae Populi s. Senatus unterschieden wurden (*b*). Die ersteren ließ er durch Unterstatthalter verwalten, die Anfangs wie andere Unterstatthalter legati, nämlich legati Caesaris, später aber praesides hießen (*c*) und denen er für die Finanzangelegenheiten rationales oder procuratores Caesaris beigab (*d*). Auch in die Senatsprovinzen, deren Statthalter jetzt gewöhnlich proconsules hießen (*e*) und wie früher Quästoren bei sich hatten (*f*), schickte der Kaiser procuratores zur Besorgung seiner etwaigen Finanzangelegenheiten (*g*). 3) Er war *imperator perpetuus*. Als solcher hatte er Truppen auszuheben, zu commandiren, sich von ihnen den Fahneneid schwören zu lassen, Krieg und Frieden zu beschließen, Steuern zu erheben und eine unbegränzte Strafgewalt über Personen aller Art in dem ganzen Orbis Romanus auszuüben. 4) Er hatte die censorische Gewalt und war *praefectus morum*, auch wenn keine Ernennung von Censoren Statt gefunden hatte, die jedesmal auf ihn und einen Andern fiel, später aber unterblieb. Namentlich war er es, der die Senatoren zu ernennen und abzusetzen hatte. 5) Er war *pontifex maximus* und Mitglied aller hohen Priestercollegien. 6) Häufig bekleidete er endlich auch das Consulat. Die bei der Ausübung der ihm zustehenden Hoheitsrechte nöthigen Ausgaben machte er aus einem eigenen *fiscus* (*h*), den er durch seine rationales oder procuratores verwalten ließ und in welchen im Laufe der Zeit immer mehr Arten von Staatseinkünften flossen, und einem besonderen *aerarium militare* (*i*). Die ihm übertragenen Regierungshandlungen nahm er zum Theil selbst vor, unterstützt von einem consilium (*k*), womit er sich nach dem Beispiel der republicanischen Obrigkeiten umgab und dessen Zusammensetzung natürlich von ihm abhing, zum Theil ließ er sie vornehmen durch Stellvertreter, die er zu ernennen hatte und die man nicht mit den noch vorkommenden republicanischen Obrigkeiten verwechseln darf. Von diesen kaiserlichen Dienern sind außer den bereits erwähnten herauszuheben: der praefectus urbi (*l*) (P. U.), die praefecti praetorio (*m*) (P. P.), der praefectus vigilum (*n*), der praefectus annonae (*o*) und endlich die quaestores candidati principis (*p*).

(*a*) S., hauptsächlich Dio Cass. LIII. 16—19.
(*b*) Sueton. Octav. 47. Dio Cass. LIII. 12–14. Gaj. I. §. 6. II. §. 21.

(*c*) D. de officio praesidis (1. 18.). Ueber Aegypten s. D. de officio praefecti augustalis (1. 17.) und D. de officio iuridici (1. 20.).
(*d*) D. de officio procuratoris Caesaris vel rationalis (1. 19.).
(*e*) D. de officio proconsulis et legati (1. 16.).
(*f*) GAJ. l c.
(*g*) S. z. B. fr. 9. pr. D. 1. 16.
(*h*) D. de iure fisci (49. 14.).
(*i*) SUETON. Octav. 49. — DIO CASS. LV. 24. 25. LVI. 28.
(*k*) Es kommt seit Augustus vor, und besonders seit Hadrian werden immer auch angesehene Rechtsgelehrte dazu berufen. DIO CASS. XLIII. 21. LX. 4. — SUETON. Octav. 35. Tib. 5. — SPARTIAN. Hadr. 8. 17. 21. — LAMPRID. Alex. 14. 16. — S. über diesen Gegenstand HAUBOLD de consistorio principum romanorum, Spec. I. 1788. Spec. II. 1789. (Opusc. I. p. 187. sqq.) — Der Name consistorium principis gehört erst der folgenden Periode an. S. noch §. 39. Note *i*.
(*l*) D. de officio praefecti urbi (1. 12.). — TACITI Annal. VI. 11.
(*m*) D. de officio praefecti praetorio (1. 11.). — TACITI Ann. IV. 1. 2.
(*n*) D. de officio praefecti vigilum (1. 15.). — SUETON. Octav. 30.
(*o*) SUETON. Octav. 37. — TACIT. Ann. I. 7. XI. 31.
(*p*) fr. un. §. 2—4. D. de officio quaestoris (1. 13.). — LAMPRID. Alex. 43.

§. 36 a.

B. Der Senat und die alten republicanischen Obrigkeiten.

Dem römischen Volke wurde in diesem ganzen Zeitraume der Theorie nach noch die höchste Staatsgewalt zugeschrieben. In der Wirklichkeit verschwanden aber die Comitien allmählig ganz. Krieg und Frieden hatte nämlich der Kaiser als Imperator zu beschließen, die Wahl der Obrigkeiten ging unter Tiberius auf den Senat über (*a*), neue leges kamen nur noch eine Zeit lang vor (§. 37.), und die Zustimmung zu der jeweiligen Uebertragung der kaiserlichen Gewalt (lex de imperio, s. unten §. 39. Note *b*) geschah durch bloße Acclamation einer versammelten Menge ohne geordnete Comitien. Der Senat hatte nicht nur die republicanischen Obrigkeiten, sondern auch den Kaiser zu ernennen, anstatt der Comitien neue Gesetze anzunehmen (s. unten §. 38.) und über den Fortbestand oder die Abschaffung (*b*) der Einrichtungen des gewesenen Kaisers zu entscheiden (*c*). Er war aber in allen diesen Beziehungen sehr abhängig. Ebenso bei der Ernennung der Statthalter, die ihm ohnehin nur für einen Theil der Provinzen verblieb, und bei der Oberaufsicht über das aerarium populi, welches neben dem kaiserlichen Fiscus und dem neuen aerarium militare natürlich sehr abnahm und zuletzt ganz verschwand. Seine Theilnahme an der übrigen Staatsverwaltung hing lediglich von der Persönlichkeit des regierenden Kaisers ab. Dabei fing er aber schon in dieser Periode an ein angesehener kaiserlicher Gerichtshof zu werden. Die alten republicanischen Obrigkeiten erhielten sich großentheils diese ganze Periode hindurch; sie behielten aber nur so viel Bedeutung, als sich mit der neuen Ordnung der Dinge vertrug. So nahmen die Consuln fortwährend einen hohen Rang ein, hatten aber wenig Gewalt (*d*). So lange noch Censoren ernannt wurden, war der Kaiser einer derselben (*e*) und der andere richtete sich nach ihm. Von den Prätoren fielen diejenigen, welche den questiones perpetuae zu präsi-

diren hatten, spätestens unter Septimius Severus mit diesen hinweg (*f*). Der praetor urbanus dagegen blieb, und wenigstens bis gegen das Ende der Periode auch der praetor peregrinus; auch kamen besondere Prätoren für besondere Zweige der Civiljurisdiction auf, nämlich ein praetor fideicommissarius (*g*), ein praetor fiscalis (*h*) und ein praetor tutelaris (*i*). Allein ihre Stellung verlor sehr an Wichtigkeit, namentlich auch durch das Institut der Appellationen an höhere Gerichte; über ihre Edicte s. unter §. 40 ff. Die Tribunen hatten eine bedeutende Gewalt (*k*), sie durften dieselbe aber nur im Sinne des regierenden Kaisers ausüben. An die Stelle der städtischen Quästoren kamen praefecti aerarii (*l*), deren Ernennung bald auf den Kaiser überging. Provincial-Quästoren kamen nur noch in den Senatsprovinzen vor (*m*).

(*a*) Tac. Annal. I. c. 15: »tum primum e campo comitia ad patres translata sunt.« — Vellej. II. c. 126.
(*b*) Mit dem acta rescindere wurde das memoriam damnare verbunden.
(*c*) Sueton. Claud. 11. Domit. 23. Lamprid. Commod. 20.
(*d*) D. officio consulis (1. 10.). Ueber die in dieser Periode gewöhnlich vorkommenden consules suffecti s. Dio Cass. XLIII. 46. LVIII. 20. LXXII. 12.
(*e*) Sueton. Claud. 16. Dio Cass. LIII. 18. LIV. 2.
(*f*) Mittermaier das deutsche Strafverfahren. Heidelb. 1832. Abth. 1. S. 46.
(*g*) Claudius führte zwei ein, seit Titus aber kommt nur noch einer vor. Sueton. Claud. 23. Pompon. fr. 2. §. 32. D. 1. 2.
(*h*) Unter Nerva. fr. 2. §. 32. D. cit.
(*i*) Unter M. Antoninus. Capitol. Marc. 10. fr. 6. §. 13. D. 27. 1.
k) Daher ihre Stellung bei Pomponius in fr. 2. §. 34. D. 1. 2.
(*l*) Sueton. Octav. 36. Claud. 24. Taciti Annal. XIII. 28.
(*m*) Gaj. I. §. 6.

§. 36 b.

II. Italien und die Provinzen.

Der Unterschied zwischen Rom, Italien und den Provinzen hörte zwar nicht auf, aber er verminderte sich. Im Anfang dieser Periode erlangten die Italiener in Folge des Bundesgenossenkrieges durch die leges de civitate sociorum, nämlich die lex Julia (*a*) (a. 664 p. u. c.) und die lex Plautia Papiria (*b*) (a. 665), das volle Römische Bürgerrecht, so daß sie nun namentlich an den Comitien Antheil hatten (*c*) und das eigentlich Römische Recht auf sie Anwendung litt. Bald nachher (a. 709 p. u. c.) wurde eine allgemeine italienische Städte-Ordnung, die von Julius Cäsar benannte lex Julia municipalis, eingeführt (*d*). Kurz darauf (a. 711 p. u. c.) hörte Oberitalien, bisher Gallia cisalpina genannt, auf, zu den Provinzen zu gehören, weßhalb denn durch die lex Rubria näher bestimmt wurde, wie weit hier die Rechtspflege den Obrigkeiten der Stadt Rom und wie weit sie den Municipalobrigkeiten überlassen sein sollte (*e*). Seit Hadrian war ganz Italien außer Rom in fünf Jurisdictionsbezirke abgetheilt und nur einer derselben den Obrigkeiten in Rom überlassen, in die übrigen aber wurden besondere Obrigkeiten geschickt, die Anfangs consulares, seit Mark Aurel aber juridici hießen (*f*). Die Obrigkeiten der Muni-

cipalstädte behielten immer noch einen beschränkten Antheil an der Jurisdiction. Endlich wurde von Antoninus Caracalla den Provincialen das Römische Bürgerrecht ertheilt (*g*), was ihnen zwar bei den damaligen Zuständen keine bedeutenden politischen Rechte verschaffen konnte, aber besonders deßwegen von großer Wichtigkeit war, weil dadurch das eigentlich Römische Recht in allen Theilen des Reiches zu einer gleichmäßigen Geltung kam.

(*a*) Cic. pro Balbo c. 8. Gell. IV. 4.

(*b*) Cic. pro Archia c. 4. ad familiar. XIII. 30.

(*c*) Sie kamen in acht Tribus. Vellejus II. 20., wahrscheinlich acht der bisherigen 35 Tribus, deren Zahl später nicht als vermehrt erscheint. Puchta Instit. §. 64. Vergl. übrigens Appian. de bello civ. I. 49.

(*d*) S. oben §. 19. Note *f*.

(*e*) S. oben §. 19. Note *g*.

(*f*) Spartian. Hadr. 22. Capitol. Pius. 2. Ejusd. Marc. 11. Vatic. Fragm. §. 232.

(*g*) fr. 17. D. 1. 5. — Ueber die Auslegung dieser Stelle Ulpian's s. Puchta Institut. §. 95. und die dort angeführten Schriftsteller.

§. 37.

Rechtsquellen dieser Periode. — I. Volksschlüsse.

Die Veränderungen im Privatrechte erfolgten in dieser Periode: I) anfänglich noch durch Volksschlüsse, welche auch jetzt noch entweder leges oder plebiscita waren (§. 26. 27.) und deren nie mehr gemacht wurden, als zur Zeit der bürgerlichen Kriege, welche im Anfange dieser Periode den Staat zerrütteten (*a*). Darunter finden sich denn auch viele, die für das Privatrecht sehr wichtig waren und es lange Zeit blieben (*b*), weshalb auch später von den juristischen Classikern (§. 44.) weitläuftige Commentare darüber geschrieben wurden. Je mehr aber das Principat im Laufe dieser Periode zu unbeschränkter Herrschergewalt überging, desto seltener wurden die Volksschlüsse, und gegen das Ende dieser Periode ist keine Rede mehr davon (*c*).

(*a*) „Corruptissima republica plurimae leges,“ sagt Tacitus Annal. III. 27.

(*b*) Der für das Privatrecht wichtigste Volksschluß in dieser Periode ist ohne Zweifel die Lex Iulia et Papia Poppaea unter August. S. darüber: Jac. Gothofredi quatuor fontes iuris civilis. Genev. 1653. (auch in Otto thesaur. T. 3.) — Franc. Ramos del Manzano ad leges Juliam et Papiam; in Meermani thes. T. 5. p. 1. — Heineccii comm. ad l. Iul. et Pap. Popp. Amstel. 1726. — Bach hist. iur. lib. 3. c. 1. sect. 2. §. 7 u. 8. — Hugo RG. S. 755. — Zachariae Gesch. des R. R. S. 212. — Zimmern RG. B. 1. §. 33. 172—175. — Schilling Bemerk. über Röm. RG. S. 295—317. — J. J. Keuker Diss. de restitutione legis Juliae et Papiae Poppaeae. Leodi. 1830. — Vergl. auch Haubold. inst. liter. T. 1. p. 317. — Puchta Instit. §. 107. — Burchardi Lehrb. des R. R. Bd. 1. §. 97.

(*c*) Die letzte bestimmte Nachricht von einer neuen lex bezieht sich auf die Zeit von Nerva. fr. 3. §. 1. D. 47. 21. Ueber die Zeit des Gesetzes, welches in der c. 3. C. 7. 9. unter dem Namen lex Vectibulici erwähnt wird, ist man nicht weiter im Reinen, als daß sie jedenfalls älter ist, als ein unter Hadrian (a. 129 p. Chr. n.) zu Stande gekommenes Senatusconsult.

§. 38.

II. Senatusconsulte.

II) Durch Senatusconsulte (§. 28.), welche jetzt besonders von der Zeit an, als die Volksschlüsse seltener zu werden anfingen, eine noch viel wichtigere Rechtsquelle wurden, als sie vorher gewesen waren, und es auch bis gegen das Ende dieser Periode blieben (*a*). Sie erhielten jetzt eigene Namen, und zwar entweder von dem Consul, der sie in Vorschlag brachte (*b*), oder von dem Kaiser selbst, wenn dieser schriftlich (per epistolam), oder mündlich (ad orationem principis) den Antrag dazu machte (*c*), oder auch wohl von der Person, welche die nächste Veranlassung dazu gab (*d*).

(*a*) E. J. Geertsema Diss. de Senatus Rom. auctoritate praesertim sub imperatoribus. Gröning. 1824. Aus der Zeit nach Caracalla kommen in unseren Quellen keine Beispiele von privatrechtlichen Senatusconsulten mehr vor; namentlich gehört dasjenige, welches in fr. 1. §. 2. D. 11. 4. erwähnt wird, derselben nicht an. Schilling Bemerkungen. S. 293.

(*b*) z. B. Sctum Silanianum unter August, — Sctum Velleianum unter Claudius, — Sctum Trebellianum unter Nero, — Sctum Pegasianum unter Vespasian.

(*c*) z. B. mehrere Scta Claudiana, — Sctum Neronianum. Man s. auch fr. 8. D. 2. 15. — fr. 3. D. 24. 1. — fr. 52. §. 10. D. 17. 2., verb. mit fr. 1. D. 20. 2., wo mehrerer solcher Orationen Erwähnung geschieht.

(*d*) z. B. Sctum Macedonianum, von einem gewissen Macedo, welcher seinen Vater ermordete, um seine Gläubiger zu befriedigen. — Theophilus ad §. 7. J. 4. 7. — fr. 1. D. 14. 6. Jedoch scheint dieß nur bei diesem einzigen Senatusconsulte der Fall gewesen zu sein. Hugo RG. S. 738. 775.

§. 39.

III. Constitutiones principum.

III) Durch die Constitutiones principum, welche als neue Rechtsquelle erscheinen (*a*). Die Rechtsgelehrten schrieben ihnen schon in dieser Periode legis vicem zu und beriefen sich auf die lex de imperio, wodurch dem Princeps seine Gewalt verliehen wurde (*b*). Man muß vier Arten derselben unterscheiden: 1) *edicta*, später auch leges edictales genannt, d. h. öffentlich bekannt gemachte Verordnungen; 2) *mandata*, d. h. generelle Instructionen für einzelne Beamte, die nur diesen mitgetheilt wurden; 3) *decreta*, d. h. Urtheile über Rechtsstreitigkeiten, die entweder schon in erster Instanz, oder, was gewöhnlicher vorkam, im Wege der Provocation oder Appellation, an das auditorium principis (*c*) gelangt waren; 4) endlich *rescripta*, d. h. Antworten über einzelne Fälle, welche meistens auf Anfrage einer Parthei in Beziehung auf einen zu erhebenden Rechtsstreit, oder auf Anfrage eines Richters, erlassen wurden. Die Mandate schlugen überhaupt und die Edicte wenigstens in dieser Periode selten in das Privatrecht ein (*d*). Dagegen gab es sehr viele Rescripte und Decrete, welche privatrechtliche Verhältnisse betrafen und wegen der darin enthaltenen Entscheidung streitiger oder zweifelhafter Rechtsfragen auch für künftige Fälle maßgebend waren (*e*).

(*a*) von Löhr Uebersicht der Constitutionen 2tes Progr. S. 7. — Hugo RG. S. 740. — Zimmern RG. B. 1. §. 44. 45.

(*b*) fr. 1. pr. D. 1. 4. »*Quod principi placuit*, legis habet vigorem: utpote cum *lege regia*, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.« — GAJUS I. 5. »Constitutio principis est, quod imperator decreto, vel edicto, vel epistola constituit, nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem obtineat; cum ipse imperator *per legem* imperium accipiat.« — §. 6. J. 1. 2. — Ueber die Lex regia, deren hier Erwähnung geschieht, s. man: HEINECCII antiq. lib. 1. tit. 2. §. 62—67., wo sich ein Fragment dieses Gesetzes findet. — BACH hist. iur. lib. 3. c. 1. sect. 1. §. 3 seq. — HAUBOLD. inst. hist. dogm. §. 57. not. b. — Hugo RG. S. 720. — Zachariae RG. S. 210. — Zimmern RG. B. 1. §. 43. — Schilling Bemerk. über Röm. RG. S. 291. — Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 3. S. 181. — Huschke ebendas. B. 5. S. 237. — Hepp in Elvers allg. jurist. Zeitschr. 1830. S. 265.

(*c*) So wurde das consilium principis von dem Orte der Zusammenkunft genannt. fr. 22. pr. D. 36. 1. — CENSORIN. de die natali c. 5. — SYMMACH. VIII. 17.

(*d*) Die Mandate werden auch weder von Gajus, noch in Justinian's Institutionen (s. die Note *b*), noch in Ulpian's fr. 1. §. 1. D. 1. 4. unter den Arten der constitutiones principum aufgeführt. S. aber z. B. fr. 19. pr. D. 1. 18. — fr. 1. pr. D. 29. 1. — fr. 2. §. 1. D. 34. 9.

(*e*) Dieß ist bei Decreten und Rescripten der Sinn des Satzes, daß sie legis vicem haben. A. M. v. Savigny System I. §. 23. 24. und einzelne frühere Schriftsteller, z. B. Guyet Abhandl. N. 4. — Dagegen s. aber Puchta Instit. I. §. 111. Natürlich gilt dieses jedoch nicht bei den constitutiones personales, d. h. bei Verfügungen, die für einzelne individuelle Fälle eine Ausnahme von der Regel zu Gunsten oder auch zu Ungunsten bestimmter Personen anordneten. fr. 1. §. 2. D. 1. 4.

§. 40.

IV. Edicta praetorum.

IV) Durch die Edicta magistratum, indem die Prätoren und Aedilen in Rom, so wie die Proconsuln und Proprätoren in den Provinzen auch in dieser Periode fortfuhren, beim Antritte ihres Amts ein Edict zu publiciren. Weil es sich indeß wohl manche erlaubt haben mochten, während ihrer Amtsführung von demselben nach Willkühr abzugehen, so setzte der Volkstribun Cornelius (a. u. 687) ein Gesetz durch: ut praetores ex edictis suis perpetuis ius dicerent (*a*). Aenderungen erlitt das Edict auch jetzt noch, wenn auch nicht mehr so viele, als sonst.

(*a*) DIO CASSIUS lib. 36. c. 23. — ASCON. PED. ad CIC. pro Cornel. mai. reo. — HEINECCIUS l. c. §. 23.

§. 41.

Bearbeitung des prätorischen Edicts. Ofilius.

Da das prätorische Edict schon lange eine Hauptquelle des Privatrechts ausmachte, so wurde es auch bald ein Gegenstand der literärischen Thätigkeit. Der Erste, der eine besondere Schrift darüber bekannt machte, war Cicero's lebenslänglicher Freund, Servius Sulpicius Rufus (§. 45.). Sie bestand aber nur aus zwei sehr kurzen Büchern und wurde offenbar bald aus dem Gebrauche verdrängt durch ein gründliches größeres

Werk seines ausgezeichneten Schülers Aulus Ofilius (§. 45), eines Freundes von Cäsar. Von diesem Rechtsgelehrten sagt Pomponius, indem er seine wichtigsten Schriften aufzählt: »idem edictum Praetoris primus diligenter composuit«, was in dem Zusammenhange, in welchem es gesagt wird, nicht wohl etwas Anderes bedeuten kann, als: Ofilius sey der Erste gewesen, der das Edict des Prätors sorgfältig bearbeitet habe (*b*).

(*a*) fr. 2. §. 44. D. 1. 2.
(*b*) Es kann nicht heißen, Ofilius habe selbst ein Edict verfertigt; denn dazu hätte er Präton sein müssen, was er nie war. Es kann aber auch nicht wohl heißen, er habe als Privatarbeit ein Schriftchen geschrieben, welches nicht mehr und nicht weniger als die erste sorgfältige Redaction des Edictes enthalte. Denn dieses ist nicht nur an sich unwahrscheinlich, sondern es würde dazu nicht passen, was Pomponius hinzufügt, nämlich die Worte: »*nam* ante eum Servius duos libros ad Brutum perquam brevissimos ad Edictum subscriptos reliquit.« F. D. Sanio rechtshist. Abhandlungen und Studien. B. 1. Abth. 1. Königsb. 1849. Nr. 2. — E. Huschke in der Zeitschr. für geschichtl. R. W. B. 15. Nr. 7.

§. 42.

Neue Redaction des Edicts durch Salvius Julianus (*).

Da das Edict nicht auf einmal nach einem bestimmten Plane, sondern nur nach und nach entstanden war und im Laufe der Zeit viele Aenderungen erlitten und viele Zusätze erhalten hatte, so wurde es mit der Zeit ein immer dringenderes Bedürfniß, daß eine gewisse Ordnung hinein gebracht, das Veraltete ausgeschieden, das Zusammengehörige zusammen gestellt und das Ganze zur Erleichterung der Uebersicht in gewisse Abschnitte eingetheilt wurde. Dieses geschah unter Hadrian durch Salvius Julianus. Bei diesem traf Vieles zusammen, was ihn in den Stand setzte, jenem Bedürfnisse durch eine neue Composition des Edicts auf eine zweckmäßige Art abzuhelfen (*a*). Er war nämlich nicht blos ein wissenschaftlich gebildeter Jurist und als solcher schon zu einer solchen Arbeit qualificirt (*b*), sondern er war zugleich auch selbst (wenigstens schon designirter) Prätor (*c*), als er seine Arbeit unternahm, und hatte als solcher bei weitem größere Freiheit, als ein bloßer Rechtsgelehrter; er konnte verbessern, weglassen und zusetzen. Dazu kam, daß er seine Arbeit im Auftrage und unter Hadrians Auctorität unternahm (*d*). Die Arbeit selbst bestand wahrscheinlich darin, daß Julian aus den Edicten der Prätoren alles für seine Zeit Brauchbare, jedoch so viel als möglich abgekürzt (*e*), und mit Vermeidung aller Widersprüche, beibehielt, alles Veraltete wegließ, einige zeitgemäße Abänderungen und neue Zusätze (*f*) machte und das Ganze materienweise ordnete und eintheilte (*g*). Hadrian ließ darauf diese neue Revision und Composition des Edicts durch ein besonderes Senatusconsult bestätigen (n. Chr. 131) (*h*), und von jetzt an blieb das Edict im Wesentlichen so, wie es war, und wurde ein vorzüglicher Gegenstand des juristischen Unterrichts (*i*). Julian selbst schrieb einen Commentar darüber (*k*), nach ihm mehrere Andere, von denen besonders Ulpian (*l*) erwähnt zu werden verdient (*m*).

(*) Vergl. besonders: Car. Guil. Lud. de Weyhe libri tres edicti seu libri de origine fatisque iurisprudentiae Romanae praesertim edicti Praetoris ac de

forma edicti perpetui. Cellis 1821. — Heffter über die Oeconomie des Edikts; im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 1. S. 51. — TIGERSTRÖM de ordine Digestorum pag. 462. seq.

(*a*) Auch von diesem heißt es: »Perpetuum composuit edictum.« EUTROP. lib. 8. cap. 17. — AUREL. VICTOR de caesar. cap. 19. sagt, freilich aus Irrthum, vom Kaiser Didius Julianus: »qui primus edictum, quod varie inconditeque a Praetoribus promebatur, in *ordinem* composuerit.« Auch Justinian erwähnt der compositio edicti in Vergleichung mit seinen Compositionen in der Const. *Tanta* de confirm. Dig. §. 18. (Cod. 1. 17.). — F. A. BIENER comm. de Salvii Iuliani meritis in edictum praetorium recte aestimandis. Lips. 1809. Die Ansichten über diese compositio edicti unter Hadrian sind übrigens sehr verschieden. — Hugo RG. S. 795. ff. und dagegen Zimmern RG. B. 1. §. 40. — Puchta Institut. §. 94.

(*b*) Uebrigens ist es ein offenbares Mißverständniß, wenn man in fr. 20. D. 40. 5. finden will, Julian habe den Wahlspruch gehabt: »Etsi alterum pedem in tumulo haberem, non pigeret aliquid addiscere.«

(*c*) Daß er Prätor gewesen ist, ergibt sich aus fr. 5. D. 40. 2. — Biener l. c. p. 21. glaubt indeß, er habe das Edict erst nach seiner Prätur componirt.

(*d*) Man sehe die Const. *Dedit* de confirm. Dig. §. 18., wo es heißt: »sed et D. Hadrianus piae memoriae, quando ea, quae a Praetoribus quotannis edicta fuerant, brevi complexus est libello, *adsumpto ad id optimo Iuliano.*«

(*e*) Darauf geht auch wohl das: brevi complexus est libello, in der eben angef. Constitution.

(*f*) Im fr. 3. D. 37. 8. geschieht einer solchen nova clausula, die von Julian herrührt, Erwähnung.

(*g*) Justinian nennt ihn selbst den *ordinatorem* edicti Praetorii perpetui. S. const. 10. C. 4. 5.

(*h*) Const. *Dedit* de confirmat. Dig. §. 18.

(*i*) BIENER l. c. §. 4. 6. — Wüsteman Uebers. des Theophilus, Th. 1. S. 36. ff. — Zimmern RG. §. 40. — Puchta a. a. O.

(*k*) Unter dem Titel: Digestorum libri XC.

(*l*) Ulpian schrieb nämlich unter andern auch: libri LXXXIII. ad Edictum, von denen die ersten 81 einen Commentar über das Edictum Praetoris, die beiden letzten über das Edictum Aedilium enthielten.

(*m*) Von dem Edicte selbst besitzen wir nur noch Fragmente. Sie finden sich in GUIL. RANCHINI edictum perpetuum Salvii Iuliani restitutum; in Meermani Thes. T. 3. p. 235., in JAC. GOTHOFREDI quatuor fontes iur. civ. und daraus in OTTONIS Thes. T. 3. und in HOFFMANN histor. iur. Rom. Vol. II. P. 1. p. 305. Am vollständigsten sind sie gesammelt in WIELING fragm. edicti perpetui. Franeq. 1733. — Die Geschichte des Edicts ist beschrieben worden von HEINECCIUS histor. edictor. et edicti perpetui. In opusc. posth. Halae 1744. p. 1—274. et in Opp. T. VII. Sect. 2. p. 1—280. — Ueber die Literatur des Edicts siehe Haubold in Hugo civil. Mag. B. 2. S. 285. und *Eiusd.* inst. liter. T. 1. p. 331. Der neueste Versuch der Wiederherstellung ist ebenfalls von Haubold und findet sich in dessen Inst. iur. Rom. priv. hist. dogm. epitome. Lips. 1821. p. 137 seq. (auch in dessen Instit. iur. Rom. priv. histor. dogm. lineam. ed. OTTO. Lips. 1826. am Ende des Buchs p. 11.) und daraus abgedruckt in der französischen Uebersetzung der Einleitung des gegenwärtigen Lehrbuchs von ETIENNE und WARNKOENIG à Mons. 1826. p. 177. S. auch DE WEYHE l. c. pag. 149 seq.

§. 43.

V. Responsa prudentum.

V) Durch die Gutachten der Rechtsgelehrten (responsa prudentum). Die Rechtsgelehrten standen von jeher in großem Ansehen bei den Römern (*a*), und es war von jeher Sitte, daß sich sowohl Privatper-

sonen, als auch die Magistratus selbst in zweifelhaften Fällen an dieselben wandten und deren Gutachten einholten (§. 34.). Das Recht, de iure zu respondiren, hätte jeder Iurisconsultus, und jedes responsum hatte vor August gleiche Auctorität, das heißt nicht die eines Gesetzes, sondern nur die der Meinung eines Rechtsgelehrten. Erst August fing an, einzelnen ausgezeichneten Juristen besondere Erlaubniß zum Respondiren in seinem Namen zu ertheilen (*aa*), wovon es eine natürliche Folge war, daß die Gutachten dieser Rechtsgelehrten eine größere Auctorität erlangen mußten. Hadrian verordnete darauf, daß, wenn die Meinungen der zum Respondiren besonders autorisirten Rechtsgelehrten mit einander übereinstimmten, dieselben die Kraft eines Gesetzes (legis vicem) haben und von den Richtern befolgt werden sollten, daß dagegen bei einer Verschiedenheit der Meinungen jener Rechtsgelehrten, der Richter diejenige Meinung befolgen sollte, welche er selbst für die richtigere hielte (*b*). Die allgemeine Freiheit aller übrigen Rechtsgelehrten, de iure zu respondiren, blieb neben jener Einrichtung nach wie vor bestehen und ist nicht erst, wie man wohl geglaubt hat (*c*), von Hadrian wiederhergestellt worden; allein die responsa solcher zum Respondiren nicht besonders vom Kaiser autorisirten Juristen hatten nie die Kraft eines Gesetzes, sondern immer nur die Auctorität eines rechtsverständigen Privatmannes (*d*).

(*a*) C. A. den Tex Oratio de insigni honore, quo habiti fuerunt, cum philosophi apud Graecos, tum Romae iurisconsulti. Amstelod. 1820.

(*aa*) fr. 2. §. 47. D. 1. 2. Auf diese Rechtsgelehrten bezieht sich der Ausdruck bei Gaj. I. 7.: »quibus permissum est jura condere.« Ebenso die öfter vorkommenden Ausdrücke juris auctores und juris conditores. S. z. B. fr. 17. pr. D. 37. 14. Wenn auch andere juris auctores angeführt werden, so gehören dieselben der früheren Zeit an; auf diese bezieht sich auch der Ausdruck veteres. Dirksen Beitr. S. 159. ff.

(*b*) Gajus l. c. Vergl. §. 8. J. 1. 2. und Theophilus ad §. 9. ibid.

(*c*) Wegen der Stelle bei Pomponius fr. 2. §. 47. D. 1. 2. — Vinc. Gravina de ortu et progressu iuris civilis §. 42. — E. L. van Middelstum Diss. histor. critica ad L. 2. §. 47. D. de orig. iur. Gröning. 1829.

(*d*) Man s. überhaupt: Hugo RG. S. 810. ff. — Warnkönig zu Gibbon p. 118. — Gans Scholien zum Gajus S. 19. — A. C. Holtius de auctoritate Ictorum Romanorum; in commentatt. instituti Belgici. Amstelodam 1822. Schrader: was gewinnt die Röm. RG. durch Cajus Institutionen? S. 35. — du Caurroy über die reponsa der Röm. Juristen, in der Thémis T. 2. p. 17. verb. mit der Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft B. 4. S. 484. und Thémis T. 7. p. 62. — Zimmern RG. B. 1. §. 54. 55. — Puchta im Rhein. Museum für Jurispr. B. 5. (1.) Nr. 6. B. 6. (2.) Nr. 2. — Desselben Instit. §. 116. u. 117.

§. 44.

VI. Rechtswissenschaft.

VI) Durch die wissenschaftliche Bearbeitung des Rechts, welche in dieser Periode, besonders durch die Verbindung mit der Philosophie und der griechischen Literatur, ihre höchste Blüthe erreichte (*a*). Es lebten in dieser Periode die größten Rechtsgelehrten der Römer, Männer, deren heller und scharfsinniger Verstand die Rechtswissenschaft zu einem hohen Grade der Ausbildung und Vollkommenheit brachte, und welche man deß-

halb auch wohl die juristischen Classiker zu nennen pflegt. Ihre Schriften enthielten vortreffliche Erläuterungen und Entwickelungen der Rechtsquellen, und sie gewannen in den Gerichten bald ein entscheidendes Ansehen, theils weil die Verfasser derselben oft selbst die höchsten Staatswürden bekleideten, theils weil man bei der praktischen Anwendung der zwölf Tafeln und des Edicts der Beihülfe gelehrter Ausleger des Rechts nicht entbehren konnte. Aus den Schriften dieser Rechtsgelehrten sind späterhin unter Justinian die Pandecten excerpirt worden (*b*).

(*a*) Der Einfluß der Philosophie (die man nicht mit der Logik verwechseln darf) überhaupt und besonders der stoischen auf die römische Jurisprudenz ist von Manchen viel zu hoch angeschlagen worden. Vergl. Christ. Ge. Frid. Meister de philosophia Ictorum Romanorum stoica. Gött. 1756. — Joh. Andr. Ortloff über den Einfluß der stoischen Philosophie auf die römische Jurisprudenz. Erlangen 1797. — Zimmern RG. B. 1. §. 62. — Ratjen: hat die stoische Philosophie bedeutenden Einfluß auf die in Justinians Pandecten excerpirten juristischen Schriften gehabt? Kiel 1839. Derselbe in Sell's Jahrb. für histor. u. dogm. Bearbeitung des RR. B. 3. S. 66. ff. — Puchta Instit. §. 102.

(*b*) Leibnitz ertheilt diesen Männern und ihren Schriften folgendes Zeugniß: »Dixi saepius, post scripta geometrarum nihil extare, quod vi ac subtilitate cum Romanorum Iureconsultorum scriptis comparari possit; tantum nervi inest, tantum profunditatis.« Op. Vol. IV. P. 3. pag. 267. Ferner: »Ego Digestorum opus vel potius auctorum, unde excerpta sunt, labores admiror, nec quidquam vidi sive rationum acumen sive dicendi nervos spectes, quod magis accedat ad mathematicorum laudem.« Epist. T. I. ep. 119. Vergl. Commercii epistolici Leibnitiani typis nondum vulgati specimina ed. J. G. H. Feder. Hannov. 1805. p. 145. und v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 1. S. 4 ff. 2te Ausg. §. 3. S. 24 ff.

§. 45.

Berühmte Rechtsgelehrte vor August (*a*).

Die berühmtesten Rechtsgelehrten dieser Periode vor August (*aa*) waren: *Q. Mucius Scävola (*b*), Aquilius Gallus (*c*), Servius Sulpicius Rufus (*d*), *Alfenus Varus (*e*), Ofilius (*ee*), Trebatius Testa (*eee*), Cascellius (*f*), Tubero (*g*), *Aelius Gallus (*h*) und Granius Flaccus (*i*).

(*a*) Ueber die Römischen Rechtsgelehrten dieser Periode s. man besonders: Pomponius im fr. 2. §. 41—47. D. 1. 2. — Vinc. Gravina de ortu et progressu iuris civilis §. 46. seq. — Hoffmann hist. iuris P. 1. (1734) p. 312. seq. — Hugo RG. S. 817. ff. — Reuber die jurist. Classiker. Th. 1. Berlin 1806. — Zimmern RG. B. 1. §. 53—103. — de Weyhe libri tres edicti p. 8. seq.

(*aa*) Die durch wörtliche Citate bei nicht juristischen Schriftstellern erhaltenen Fragmente von den Schriften dieser Rechtsgelehrten sind gesammelt bei E. H. Dirksen Bruchstücke aus den Schriften der röm. Juristen. Königsb. 1814.

(*b*) Pomponius im fr. 2. §. 41. cit. sagt von ihm: »ius civile primus constituit.« und Cicero de orat I. 39. nennt ihn: »hominem omnium et disciplina iuris civilis eruditissimum et ingenio prudentiaque acutissimum, — iurisperitorum eloquentissimum, eloquentium iuris peritissimum.« — Cicero Brut. c. 39—40. — J. C. van Randwyck Spec. continens vitas Ictor. Romanor. Quinti Mucii Scaevolae et Publii Rutilii Rufi. Gröning. 1826. — Puchta Instit. §. 97. im Anf.

(*c*) M. Tullius Cicero war zwar nicht eigentlich Jurist, sondern Redner und Philosoph, aber er besaß daneben doch auch viele juristische Kenntnisse, und seine

Schriften, besonders seine gerichtlichen Reden, worin er bald als Ankläger, bald als Vertheidiger auftritt, sind für das Studium des ältern Rechts sehr wichtig und in dieser Beziehung auch schon viel bearbeitet worden. Man sehe darüber die sehr reichhaltige Literatur in HAUBOLD inst. iur. Rom. hist. dogm. ed. OTTO (1826) p. 146. not. c. Hinzuzufügen sind noch: P. C. MASSÉ de M. T. Ciceronis orat. in C. Verrem de jurisdictione Siciliana. Lugd. Bat. 1824. — J. L. KLERCK de M. T. Ciceronis orat. pro Coelio. Ibid. 1825. — A. C. ROVERS Diss. in M. T. Ciceronis orationem pro Roscio Comoedo. Traj. ad Rh. 1826. — P. J. ELOUT ad M. T. Ciceronis orat. pro Balbo. Lugd. Bat. 1828. — M. SCHAAF GRATAMA de M. T. Ciceronis philosophia de iure civitatis et imperii principiis. Gröning. 1827. — N. MÜNCHEN Ciceronis p. Roscio C. oratio jurid. exposita. Col. 1829. — ED. PLATNERUS de iis partibus librorum Ciceronis rhetoricorum, quae ad ius spectant. Marb. 1829. Ed. 2da 1831. — Puchta üb. den der Rede pro Roscio C. zu Grunde liegenden Rechtsfall, im Rhein. Mus. B. 5. Nr. 12. — W. REIN quaestiones Tullianae ad ius civile spectantes. Isenaci 1834. — C. A. JORDAN Spec. quaest. Tullianar. Halberst. 1834. — Ciceronis pro Roscio C. orat. ed. C. A. SCHMIDT. Lips. 1839. (Darüber Huschke in Richter's krit. Jahrb. B. 7. S. 481. ff.) — F. L. KELLER Semestrium ad M. T. Cic. libr. sex. Vol. 1. Turic. 1842. (Darüber Bachofen in Richter's krit. Zeitschr. B. 12. S. 961. ff.) Vol. 2. Tur. 1843. (Darüber C. A. Schmidt in Richter's Jahrb. B. 16. S. 678. ff.) — Ueber eine verloren gegangene Schrift Cicero's, welche GELL. I. 22. anführt, s. H. E. Dirksen über Cicero's untergegangene Schrift: de iure civili in artem redigendo. Berl. 1842.

(*d*) CICERO Brut. c. 41. — fr. 2. §. 44. D. 1. 2. — EVER. OTTONIS de vita et scriptis Servii Sulpicii; in Eiusd. thes. T. 5. p. 1549. — ROB. SCHNEIDER quaest. de Servio Sulpicio Rufo spec. I. et II. Lips. 1834.

(*e*) EVER. OTTONIS Alfenus Varus; in Eiusd. thes. T. 5. p. 1633.

(*ee*) F. D. Sanio rechtshist. Abhandlungen und Studien. B. 1. Abth. 1. Königsb. 1849. Nr. 2. — E. Huschke in der Zeitschr. für geschichtl. R. W. B. 15. Nr. 7.

(*eee*) NIC. HIER. GUNDLING C. Trebatius Testa; cum praef. de Ictis Romanis illustribus GOTTL. AUG. JENICHEN. Lips. 1736.

(*f*) EVER. GOTHOFR. LAGEMANS Diss. de A. Cascellio Icto. Lugd. Bat. 1823.

(*g*) P. H. S. VADER de Q. Aelio Tuberone Icto eiusque quae in Digestis extant, Fragmentis. Lugd. Bat. 1824.

(*h*) C. AELII GALLI Icti de verbor. quae ad ius civile pertinent significatione fragmenta. Recensuit continuaque animadversione atque excursibus illustravit CAR. GUIL. ERNEST. HEIMBACH. Lips. 1823. — Puchta (Instit. §. 97. am E.) zweifelt, ob Aelius Gallus ein Rechtsgelehrter gewesen sey. S. aber fr. 19. D. 22. 1. — Vgl. Deurer Grundriß §. 68.

(*i*) Die hier und in den folgenden Paragraphen mit einem Sterne bezeichneten sind später in den Pandekten excerpirt worden. Vergl. den Index Ictorum Florentinus, welcher sich auch in der Göttinger und in Beck's Ausgabe des corpus iuris civilis findet. S. darüber: HOFFMANN l. c. p. 314. — Spangenberg Einleit. S. 24. — Dirksen Abhandl. B. 1. S. 210. — Puchta im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 3. S. 365. — Ein vollständiges Verzeichniß der excerpirten Juristen findet sich auch in: WIELING iurisprud. restituta. P. 1. p. 72. und ein, wiewohl sehr unvollständiges, Verzeichniß derjenigen Schriftsteller, welche die einzelnen Fragmente des einen oder des andern dieser Juristen erklärt haben, bei Sammet Hermeneutik S. 30—34.

§. 46.

Schulen oder Secten der Röm. Juristen seit August.

Seit August scheinen sich die zum Respondiren besonders autorisirten Juristen (§. 43.) immer mehr in gewisse Schulen oder Secten getheilt zu haben; wenigstens führt Pomponius von jetzt an bis auf

Hadrian, mit welchem seine Rechtsgeschichte sich schließt, immer zwei Rechtsgelehrte neben einander auf, welche häufig verschiedenen Ansichten und Grundsätzen folgten (*a*). Diese Schulen scheinen indeß im Wesentlichen nichts weiter gewesen zu seyn, als äußerlich getrennte Bureaus (stationes) zur Ertheilung von Gutachten (*b*) mit verschiedener Geistesrichtung der ursprünglichen Vorsteher, in welchen mehrere Generationen hindurch die Schüler (*bb*) ihrem Lehrer und vielen seiner Ansichten folgten. Aus dieser Trennung und Verschiedenheit der Ansichten und Grundsätze entstanden dann natürlich mehrere Controversen, die nicht blos in Gutachten, sondern auch in andern juristischen Schriften erörtert, späterhin aber entweder durch kaiserliche Constitutionen, oder durch die Praxis erledigt wurden. Als die Stifter und vorzüglichsten Anhänger der beiden Hauptschulen werden übrigens folgende genannt:

*Antistius Labeo (*c*).	Atejus Capito.
Nerva (Großvater des nachherigen Kaisers).	Massurius Sabinus (daher Sabiniani).
*Proculus (von ihm wurden die Anhänger dieser Secte Proculeiani genannt).	Cajus Cassius Longinus (daher Cassiani).
	Cölius Sabinus.
Pegasus.	*Javolenus Priscus.
*Juventius Celsus.	*Aburnus Valens (*d*).
*Neratius Priscus.	*Salvius Julianus (§. 42.) (*e*).

(*a*) fr. 2. §. 47. D. 1. 2. Ueber diese Schulen der römischen Juristen s. man: Vinc. Gravina de ortu et progr. iur. civ. §. 45. — Hoffmann hist. iur. P. 1. p. 312. — Mascovius de sectis Sabinianorum et Proculianorum. Lips. 1728. — Eckhard hermeneut. iur. §. 152. seq. und Walch ad eund. — Hugo RG. S. 832. — Zachariae Gesch. des R. R. S. 223. — Spangenberg Einl. in das R. Rechtsb. S. 228. — Schrader: was gewinnt die Rechtsgeschichte durch Cajus Institutionen? S. 36. — Dirksen Beiträge zur Kunde des Röm. Rechts. Leipzig 1825. nr. 1. — Zimmern RG. B. 1. §. 64—67. — Puchta Instit. §. 98. u. 99.

(*b*) Vergl. Gellii noct. att. Lib. 13. c. 13.

(*bb*) D. h. diejenigen, welche in ihrer Jugend in diesen Anstalten einen practischen Unterricht genossen.

(*c*) Christ. Glob. Biener Antistius Labeo iuris civilis novator. Lips. 1786; et in opusc. ed. Fr. Aug. Biener (Lips. 1830). Vol. I. Nr. 9.

(*d*) P. F. Smeding de Salvio Aburno Valente eiusque quae in Digestis extant fragmentis. Lugd. Bat. 1824.

(*e*) Von einem Rechtsgelehrten, der nur durch fr. 9. D. 2. 12. und ein Werk Julian's über ihn bekannt ist, handelt: Ferd. Kaemmerer de Minicio Natali ICto Rom. Rost. 1839.

§. 47.

Berühmte Rechtsgelehrte nach Hadrian.

Von Hadrian an lassen sich die Schulen nicht mehr genau unterscheiden. Man pflegt auch von hier an, wiewohl ganz ohne Grund, das Zeitalter der Eklektiker oder der s. g. herciscundi und miscelliones anzunehmen (*a*); denn solche Eklektiker gab es gewiß auch schon früher neben den Schulen, und eben so gewiß ist, daß es auch noch nach Hadrian unter den Rechtsgelehrten Anhänger der alten Schulen gab (*a*. 1.). Von den Juristen nach Hadrian sind besonders zu bemerken: *Taruntenus Paternus,

*Mauricianus, *Papirius Justus (*a.* 2.), Terentius Clemens, *Volusius Mäcianus (*a.* 3.), *Aemilius Macer, *Calistratus, *Tryphoninus, *Ulpius Marcellus, *Sextus Cäcilius Africanus, *Aelius Marcianus, *Pomponius (*a.* 4.), *Cervidius Scävola (*a.* 5) und ganz vorzüglich *Gajus (*b*), *Aemilius Papinianus (*c*), Domitius Ulpianus (*d*), *Julius Paulus (*e*) und Modestinus (*f*). Weniger berühmt, aber excerpirt sind: *Tertullianus, *Rutilius Maximus, *Licinius Rufinus, *zwei oder drei Saturnine, *Arrius Menander, *Furius Anthianus und *Florentinus.

(*a*) Festus sub voc. Miscelliones. — Brunquell de iureconsultis herciscundis. In opusc. p. 419. Der Name *herciscundi* beruht auf einem Mißverständnisse von Cujacius. S. darüber: Spangenberg Einl. in das röm. Rechtsb. S. 230.

(*a.* 1.) Gajus I. 196. II. 15. 37. 217. III. 87. 98. und in mehreren anderen Stellen erklärt sich selbst noch für einen Anhänger der Schule von Sabinus und Cassius, welche er nostri praeceptores nennt; Proculus hingegen und seine Schüler heißen bei ihm diversae scholae auctores. Vergl. auch: fr. 32. D. 39. 2. — fr. 138. pr. D. 45. 1. — §. 2. J. 3. 23. (24.). — Auch S. Pomponius erscheint als Sabinianer, namentlich bei Gaj. II. 218. Puchta Instit. §. 99.

(*a.* 2.) P. E. Pipers de Papirio Iusto Icto. Lugd. Bat. 1824.

(*a.* 3.) Wir besitzen noch ein kleines Werk von ihm über die Eintheilung des as; zuerst herausgegeben von Sichard in seiner Ausgabe des Breviarii Alariciani (Basil. 1528), dann in Graevii thes. antiq. Rom. T. XI. p. 1705. Zuletzt unter dem Titel: L. Volusii Maeciani assis distributio et Balbi mensoris de asse libellus. Emend. et edid. Ed. Boecking. Bonnae 1831. 12. Dieselbe Recension im Corp. iur. Antejust. Fasc. 1. p. 173—192.

(*a.* 4.) Manche haben zwei Pomponius unterscheiden wollen, aber mit Unrecht. Deurer Grundriß §. 85, 34. Aus einer Reihe von Schriften dieses Rechtsgelehrten, von welchen die meisten in den Pandekten benutzt sind, heben wir heraus das Enchiridion iuris, aus welchem ein großes Fragment über die Quellen des Rechts, die magistratus und die Juristen bis auf Hadrian (§. 46.) in die Pandekten (fr. 2. D. 1. 2.) aufgenommen worden ist. — Sexti Pomponii de origine iuris et omnium magistratuum et successione prudentium fragmentum ed. Chr. Gli. Haubold. Lips. 1792. — E. Schrader editionis Digestor. Tubing. specimen complectens D. de orig. iur. I. 2. L. 2. §. 41—44. Berol. 1837. — Pomponii de orig. iur. fragm. recogn. et annot. crit. instruxit F. Osannus. Gissae 1848. (Derselbe gab 1847 einen Abdruck.) — Die Erörterungen des Cujacius, Bynkershoek und Anderer über Pomponius findet man zusammengestellt in: J. C. Uhlius opusc. ad histor. iur. et max. ad Pompon. enchiridion illustr. pertin. Halae 1735. Außerdem besitzen wir aus seinem liber singularis regularum noch ein kleines Fragment über die Untheilbarkeit der Servituten. S. darüber: Cramer in Hugo's civil. Mag. B. 6. S. 1. — Barkow in der Tüb. crit. Zeitschr. B. 4. S. 190. — Schunck's Jahrb. B. 7. S. 127. — Fragmentum Sexti Pomponii cura Ed. Boecking. Bonnae 1831. Im Corp. iur. Antejust. Fasc. I. p. 169.

(*a.* 5.) Jo. Lud. Conradi de vita et scriptis Q. Cervidii Scaevolae. Lips. 1755.

(*b*) Ueber seine Schriften s. Bach hist. lib. 3. c. 2. sect. 5. §. 14. 15. — Zimmern RG. B. 1. §. 93. — 1) Das für uns wichtigste Werk des Gajus sind seine Institutionen schon um deswillen, weil sie den spätern Institutionen Justinian's zum Grunde liegen. Wir besaßen dieselben lange Zeit nur nach einer sehr veränderten westgothischen Bearbeitung im Breviario Alariciano (§. 59.), die sich auch in Schulting iurispr. Antei. p. 1. und im Berliner Ius civ. Antei. T. 1. p. 187. findet, und kürzlich von neuem mit kritischen Anmerkungen von Ed. Böcking unter dem Titel herausgegeben worden ist: Gaji Institutionum libri duo et fragmentum Papiniani ex lege Romana Visigothorum. Bonnae 1831. Auch im Corp. iur. Antejust. pars alt. p. 1. seq. (Vergl. auch: Haubold inst.

lit. T. I. p. 278.) — Im Jahr 1816 hat indeß Niebuhr in der Bibliothek des Domcapitels zu Verona die ächten Institutionen des Gajus in einem Codex rescriptus wieder aufgefunden. Dieser Codex Veronensis wurde zuerst im Jahr 1820 nach einer von Göschen, Bekker und Bethmann-Hollweg davon genommenen Abschrift im Druck herausgegeben, unter dem Titel: Gaji institutionum commentarii IV. e codice rescripto bibliothecae capitularis Veronensis auspiciis regiae scientiarum Academiae Borussicae nunc primum editi. Berol. ap. Reimer. 1820. 8., begleitet mit einer Vorrede von Göschen, in welcher ausführliche Nachricht über die Geschichte dieser Entdeckung, über die Beschaffenheit und das Alter des Codex und über die Art und Weise der kritischen Bearbeitung desselben gegeben wird. Hier (praef. p. VIII.) finden sich auch die Schriften angeführt, in welchen die ersten Nachrichten über diese neue Entdeckung mitgetheilt wurden. Unter dem Texte des Gajus selbst, der noch viele nicht lesbare Lücken enthält, finden sich zunächst kritische Bemerkungen verschiedener Gelehrten, besonders von Hugo, v. Savigny, Haubold, Cramer, Göschen, Hollweg und Biener, sodann weiter unten Parallelstellen zu den einzelnen Paragraphen. Als Anhang findet sich pag. 339. ein ebenfalls zu Verona zugleich mit Gajus gefundenes Fragmentum veteris Icti de iure fisci.

Im Jahre 1824 erschien die zweite, sehr vermehrte und verbesserte Ausgabe des Gajus von Göschen, welche besonders durch eine von Blume vorgenommene nochmalige Vergleichung des Codex Veronensis bedeutende Bereicherungen und Berichtigungen erhalten hat, und bei welcher auch die kritischen Bemerkungen anderer Gelehrten benutzt worden sind.

Die dritte, sehr verbesserte Ausgabe erschien 1842 nach Göschen's Tode unter dem Titel: Gaji institutionum commentarii IV. ex membranis deleticiis veronensis bibliothecae capitularis eruit Jo. Frid. Lud. Goeschen. Accedit veteris ICti de iure fisci fragmentum etc. — Carolus Lachmannus ad schedas Goeschenii Hollwegii Blumii recognovit. Goescheniana editio tertia. Cum (tribus) tabulis aere incisis.

Der bloße Text des Gajus, nach der ersten Berliner Ausgabe abgedruckt, findet sich auch in der Ecloga iuris civilis, qua cum Iustinianeis Institutionibus Novellisque 118. et 127. continentur Gaji institutionum commentarii IV. Ulpiani regular. liber singularis, Pauli sententiarum libri V. et breviora quaedam veteris prudentiae monumenta etc. Paris. 1822. Ferner in: Gaji institutionum comm. IV. Leipzig bei Hartmann 1825. Auch in der Sammlung von Blondeau, welche 1839 in Paris unter dem Titel: Institutes de l'empereur Iustinien etc. erschienen ist, und zwar im zweiten Bande, findet sich der Text der Institutionen des Gajus.

Eine neue kritische Recension des Textes a) blos des vierten Buchs des Gajus, aber mit vielen Berichtigungen, Ergänzungen, Anmerkungen und Excursen enthält: Gaji Icti institutionum commentarius quartus sive de actionibus. Recensuit, restituere conatus est, adnotationem perpetuam librumque observationum adiecit Aug. Guil. Heffter. Berol. 1827. 4. (Darüber: Unterholzner in der Tüb. crit. Zeitschr. B. 4. S. 197.). — b) des ganzen Gajus: Gaji institutionum commentarii IV. cura Aug. Guil. Heffter. Bonnae 1830. 12. — c) Eine Zusammenstellung der Institutionen von Gajus und Justinian mit kritisch berichtigtem Text und Anmerkungen enthält: Gaji et Justiniani institutiones iuris Romani. Recognoverunt annotationem adiecerunt coniunctasque ediderunt Clem. Aug. Car. Klenze et Ed. Böcking. Berol. 1829. (Darüber: Unterholzner und Schrader in der Tüb. crit. Zeitschr. B. 6. S. 29. 42. und Hugo in den Gött. gel. Anz. 1829. St. 94.) — d) Eine von Böcking ohne Nennung seines Namens besorgte Ausgabe: Gaji institutionum commentarii IV. ad exemplum a Goeschenio anno 1824 editum recogniti atque emendati. Bonn. 1837. 12. — e) Vor der dritten Berliner Ausgabe erschien 1841 in Bonn, um die Stelle der vergriffenen Ausgabe von Heffter zu vertreten: Gaji instit. commentarii IV. ex recensione et cum commentariis J. F. L. Goeschenii. Opus Goeschenii morte interruptum absolvit Car. Lachmannus. — f) Nach dieser, aber vor der dritten Berliner Ausgabe, erschien die zweite Böcking'sche unter dem Titel: Gaji inst. commentarii IV. Post Goeschenii Huschkii Lachmannique curas recognovit Ed. Boecking. Bonn. 1841. 12. (Ueber die

zwei zuletzt genannten und über die dritte Berliner Ausgabe s. v. Buchholtz in Richter's krit. Jahrb. B. 17. S. 481. ff.)

Wir haben auch bereits den Anfang einer deutschen Uebersetzung des Gajus unter dem Titel: Die Institutionen-Commentare des Gajus. Aus dem Lateinischen übersetzt und mit Anmerkungen begleitet von Christian Ulrich Hans Freiherrn von Brockdorff. B. I. Schleswig 1824. Ferner eine französ. Uebersetzung: Institutes de Gajus traduites en françois par J. B. E. Boulet avec des notes. Paris 1827. 1828.

Von den über Gajus erschienenen oder denselben betreffenden Schriften sind zu bemerken: Guil. Ant. Henr. Dittmar de nomine, aetate, studiis ac scriptis Gaji Icti Romani spec. I. Lips. 1820. — Chr. Gottl. Haubold oratio: quantum fructum ceperit iurisprudentia Romana et universa antiquitatis cognitio e recens inventis Gaji institutionibus genuinis (1820). In eiusd. opusc. ed. Wenck p. 665. — Ed. Schrader: was gewinnt die Römische Rechtsgeschichte durch Gajus Institutionen? in den Heidelb. Jahrb. 1823 und besonders abgedruckt, Heidelb. 1823. — G. Fr. Puchta civil. Abhandl. nr. 4. — Kopp über das Alter der Veronesischen Handschr. des Gajus; in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 4. nr. 7. — Ed. Gans Scholien zum Gajus. Berlin 1821. — H. R. Brinkmann notae subitaneae ad Gaji institutionum commentarios. Slesvici et Lips. 1821. — W. van Swinderen collatio institutionum Justiniani cum institutionibus Gaji Veronae inventis, inde ab initio usque ad locum de tutelis; in Annal. Acad. Gröning. 1821. — Ever. Dupont. disquisitiones in commentarium IV. institutionum Gaji recenter repertarum. Lugd. Bat. 1822. — C. A. D. Unterholzner coniecturae de supplendis lacunis, quae in Gaji institutionum commentario IV. occurrunt. Wratislav. 1823. (Darüber: Dupont in der Thémis T. 6. p. 86.) — H. E. Dirksen Beiträge zur Critik einzelner Stellen in des Gajus Institutionen; in dessen Versuchen zur Critik und Auslegung der Quellen des Röm. Rechts (Leipz. 1823) S. 104. — Chr. Frid. Elvers promptuarium Gajanum. Gött. 1824. — Jo. Potter van Loon collatio institutionum Justinianearum cum Gaji Institutionibus Veronae inventis. Gröning. 1823. — Conr. Jac. van Assen adnotatio ad institt. Gaji commentarios. Lib. I. L. B 1826. (Vergl. darüber: den Tex en van Hall Bydragen tot Regtsgeleerdheid. 1. Deel. Amst. 1826. p. 468—481.) — Ph. Ed. Huschke Beitr. zu Kritik und Interpretation von Gajus Institutionen; in dessen Studien des Röm. Rechts. Breslau 1830. S. 168—337. — G. F. Puchta verisimilium cap. VI. Lips. 1839. (Darüber: Richter's Jahrb. B. 7. S. 460.) — E. Huschke krit. Bemerkungen zum vierten Buche der Inst. des Gajus; in der Zeitschr. für geschichtliche RW. B. 13. S. 248 ff. — Gajus und seine Bearbeiter; in der Jenaischen Lit.-Zeit. 1825. Nr. 147—151. — A. W. von Schröter im Hermes. B. 25. H. 2. S. 289 ff. — Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 1. H. 1. S. 138—145. B. 3. S. 313—319. — Pernice in der Encyclopädie von Ersch und Gruber Th. 14. unter: Gajus. (Die Abhandlungen über einzelne Lehren des R. R. nach Gajus werden bei diesen Lehren selbst angeführt werden.)

2) Aus den übrigen zahlreichen Schriften des Gajus haben wir nur noch einzelne Stellen in den Pandekten. Ein besonders geschätztes Buch scheinen dessen Res quotidianae s. Aurea gewesen zu sein. Wahrscheinlich war dieß entweder eine ganz neue Bearbeitung seiner früheren Institutionen, oder es enthielt blos Nachträge, Berichtigungen und weitere Ausführungen einzelner Materien zu denselben und wurde bei Justinians Institutionen ebenfalls benutzt. Procem. J. §. 6. S. darüber: Göschen in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 1. S. 54. — v. Buchholtz in Hugo's civ. Mag. B. 6. S. 228. und dazu Hugo ebend. S. 262.

(c) Von seinen Schriften, worüber Bach l. c. §. 19. nachzusehen ist, haben wir nichts weiter, als was davon in den Pandekten, in den Vaticanis Fragm. und in der Collatio Legum Mosaicarum et Romanorum (§. 57.) vorkommt und die kleine Stelle de pactis inter virum et uxorem ganz am Ende des Brev. Alariciani. Diese findet sich auch bei Schulting p. 810., im Ius civ. Antei. Berol. T. 1. p. 245. und in der vorhin (not. *b*.) angef. Böcking'schen Ausgabe des Westgothischen Gajus auf der letzten Seite. S. darüber: Haubold inst. lit. T. 1. p. 285. — Zimmern RG. B. 1. §. 98.

(*d*) Bach l. c. §. 25—28. — Zimmern RG. B. 1. §. 100. 100 a. Aus seinen Schriften ist bei weitem das Meiste für die Pandekten excerpirt worden. Auch findet sich Mehreres von ihm in den Vaticanis Fragm. und in der Collatio (§. 57.). Außerdem besitzen wir noch ein kleines Originalwerk von ihm, welches sich ebenfalls, wie Gajus, nur durch eine einzige ächte Handschrift, die sich jetzt in der Vaticanischen Bibliothek zu Rom befindet, erhalten hat. In dieser Handschrift führt es den Titel: Tituli ex corpore Ulpiani. Die Neuern nennen es: Ulpiani Fragmenta. (Ueber jene Handschrift s. man: v. Savigny und Hugo in des Letztern civ. Mag. B. 4. Nr. 13. (Auch in v. Savigny's verm. Schriften B. 3. Nr. 22.) Göschen in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 4. Nr. 3. und darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1819. S. 198. — Gegen diese Schriftsteller bestreitet die Identität der Handschrift, welche der editio princeps zu Grunde liegt, und der Vaticanischen: G. E. Heimbach über Ulpian's Fragmente, eine krit. Abhandl. Leipz. 1834. S. aber Benfey in der allg. Lit.-Zeit. 1835. Nr. 37. 38. — Puchta in Schunck's Jahrb. der jur. Literatur. B. 25. S. 47 ff. — v. Savigny in der Zeitschr. f. gesch. RW. B. 9. S. 157 ff. (auch in s. verm. Schriften B. 3. Nr. 23.) — Dagegen wieder Heimbach in d. Hall. Jahrb. 1838. S. 95. ff. und im Leipziger Repertor. der Literatur. 1843. S. 95. ff.) — Es wurde zuerst von Dutillet (Tilius) mit Hülfe von Cujacius unter dem Titel: Tituli XXIX. ex corpore Ulpiani. Paris. 1549 herausgegeben. Ueber spätere Ausgaben s. man: Hugo index editionum fontium, hinter dessen Ausgabe von Pauli sentent. receptae. Berol. 1795. — Haubold inst. lit. T. 1. p. 275. Auch bei Schulting p. 537. findet es sich. In neuern Zeiten hat sich besonders Hugo sehr verdient um dieses Buch gemacht. Dieser gab es zuerst heraus unter dem Titel: Domitii Ulpiani Fragmenta libri regularum singularis, uti videtur, vulgo XXIX tituli ex corpore Ulpiani. Berolini 1788. 8.; dann nach einer sehr genauen Abschrift des Vaticanischen Manuscripts, Berlin 1811; zum dritten Male mit einem genauen Abdrucke des Manuscripts selbst, Berlin 1814, als Theil der neuen Berliner Ausgabe des Ius civile antejustinianeum; zum vierten Male, Berlin 1822, und zum fünften Male ebendas. 1834. — Eine Ausgabe in 12. erschien 1831 in Bonn unter dem Titel: Domitii Ulpiani Fragmenta, quae dicuntur tituli ex corpore Ulpiani; ex recognitione J. C. Bluntschli edidit Ed. Boecking. Auch im Corp. iur. Antejust. Fasc. I. p. 121. sep. Eine zweite und eine dritte Aufl. von Böcking besorgt erschien ebendas. 1836 und 1845. Es findet sich auch in der vorhin (not. *b*.) angef. Pariser Ecloga iuris civilis p. 219. — Besonders zu bemerken ist noch: Frid. Ad. Schilling Diss. critica de Ulpiani fragmentis. Vratislaviae 1824. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1824. nr. 169.) — *Eiusdem* animadversiones criticae ad Ulpiani fragmenta. Spec. I. II. Lips. 1830. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1830. Nr. 169.) Spec. III. Lips. 1831.— Lachmann in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 9. S. 180. ff. — Daß das Werkchen wirklich von Ulpian herrührt, bezweifelt G. E. Heimbach in der angef. krit. Abhandl. S. aber Benfey a. a. O. und Puchta a. a. O. In neuester Zeit ist auch ein kleines Bruchstück von Ulpian's Institutionen in Wien entdeckt worden. De Ulpiani institutionum fragmento in bibliotheca Palat. Vindob. nuper reperto. Epistola ad F. C. de Savigny etc. Scripsit Stephanus Endlicher. Vindob. 1835. — Ein Facsimile gibt Endlicher in seinem Catalog. codd. philol. lat. bibl. Palat. Vindob. Vindob. 1836. tab. III. Das Bruchstück ist auch abgedruckt in der zweiten und dritten Böcking'schen Ausgabe der Fragmente Ulpian's und in der letztern mit einem Facsimile. — v. Savigny in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 9. Nr. 1. — Rudorff das. Nr. 2. (auch in s. verm. Schriften B. 3. Nr. 31.: s. auch Nr. 28. im Anf.).

(*e*) Bach l. c. §. 30—35. — Haubold l. c. p. 276. — Zimmern RG. B. 1. §. 100. 100 a. — Seine Werke sind in den Pandekten nach den Ulpian'schen am meisten benutzt worden. Auch die Vaticanischen Fragmente und die Collatio (§. 57.) enthalten manche Stellen daraus. Besonders herauszuheben sind die sententiae receptae, woraus ebenfalls viel in die Pandekten aufgenommen worden ist und welche wir außerdem zwar nicht im Original, aber doch nach der westgothischen Bearbeitung im Breviario Alariciano besitzen. (Aug. Guil. de Schröter observ. iur. civ. Jenae 1826. obs. 3.) — Diese Schrift findet sich bei Schulting p. 187., wurde besonders herausgegeben von Hugo, Berlin 1795, und ist jetzt auch in die Berliner Ausgabe des Ius civile antei. und in die Pariser Ecloga iuris civilis (s. vorhin not. *b*.) aufgenommen. Die neueste kritische Ausgabe derselben vor der

Hänel'schen Ausgabe der ganzen Lex Visigothorum ist: JULII PAULLI receptarum sententiarum libri quinque cum interpretatione Visigothorum. Recognovit annotatione indicibusque instruxit LUDOV. ARNDTS. Bonnae 1833. 8. Dazu gehört: G. HAENEL varietas scripturae ex Pauli a Visigothis epitomati codicibus. Bonn. 1834. Mit diesem Anhange abgedruckt im Corp. iur. Antejust. p. alt. p. 41. seq. Auch das Fragmentum veteris Icti de iure fisci, von welchem §. 48. Note *a*. unter 2. die Rede ist, schreiben Einige dem Paulus zu.

(*f*) BACH l. c. §. 41. — HAUBOLD l. c. §. 285. — Zimmern RG. B. 1. §. 102. Ein kleines Bruchstück aus seinem Regularum libro III. tit. de bonis libertorum findet sich bei SCHULTING p. 801., so wie im Ius civ. antei. Berol. T. 1. p. 245. und ist auch herausgegeben von ED. BOECKING. Bonnae 1831. und im Corp. iur. Antejust. Fasc. I. p. 169. — Sein wichtigstes Werk handelte indeß de excusationibus tutorum et curatorum in griechischer Sprache, aus welchem viel in die Pandekten aufgenommen worden ist. S. besonders: C. J. A. KRIEGEL antiqua versio latina Fragmentorum e Modestini libro de excusationibus in Dig. obviorum in integrum restituta. Lips. 1830. 4. (Darüber: Gött. gel. Anz. 1832. Nr. 8. Guyet in den Heidelb. Jahrb. 1832. H. 5. S. 434.)

§. 48.

Juristische Schriften.

Schon aus der Menge dieser mehr oder weniger berühmten Rechtsgelehrten und dem, was bisher schon beiläufig über ihre schriftstellerische Thätigkeit bemerkt worden ist, läßt sich auf den Reichthum der juristischen Literatur in dieser Periode schließen (*a*). Man kann dieselbe unter folgende Rubriken bringen: 1) Commentare über einzelne Rechtsquellen, besonders über die zwölf Tafeln, das Edict, einzelne Volksschlüsse und Senatusconsulte. 2) Systeme, und zwar theils kurzgefaßte unter dem Titel: Institutiones, auch wohl Regulae, Definitiones, theils größere und ausführlichere, besonders unter dem Titel: Digesta. 3) Commentare über Systeme anderer Rechtsgelehrten, z. B. Libri ad Sabinum. 4) Auszüge aus größeren Werken, z. B. Iavolenus ex Cassio, Alfeni digesta a Paulo epitomata, und Anmerkungen zu solchen, z. B. Ulpiani et Pauli notae ad Papinianum. 5) Monographien oder Abhandlungen über einzelne Lehren (libri singulares). 6) Casuistische Schriften, z. B. Responsa, Epistolae, Quaestiones. 7) Controversen, Disputationes, und endlich 8) vermischte Schriften, z. B. Libri variarum lectionum, membranarum, differentiarum etc.

(*a*) Wir besitzen jedoch außer den vorhin (§. 47. Note *b* und *d*.) angeführten Originalwerken von Gajus und Ulpian, dem westgothischen Paulus (§. 47. Note *e*.) und was uns sonst durch das Breviarium Alaricianum, die Vaticana Fragm., die Collatio legum Mosaicarum et Romanorum (§. 57.) und Justinian's Pandekten aus den Schriften der Römischen Rechtsgelehrten erhalten worden ist, auch noch einige besondere Bruchstücke von juristischen Schriften aus dieser Periode, deren Verfasser sich aber nicht bestimmen lassen:

1) Das eine führt den Titel: Fragmentum regularum veteris Icti de iuris speciebus et manumissionibus. Es ist uns durch den Grammatiker DOSITHEUS, welcher im Anfange des dritten Jahrhunderts lebte, aufbehalten worden, wofern es nicht etwa von diesem selbst herrührt, und findet sich bei SCHULTING p. 803. und im Berliner Ius civile Anteiustin. T. 1. p. 251. Man s. darüber: HAUBOLD l. c. p. 272. — Hugo RG. S. 902. — Zimmern RG. B. 1. §. 7. und besonders: FR. AD. SCHILLING Diss. crit. de fragmento iuris Romani Dositheano denuo graece et latine edito. Pars prior. Lips. 1819, welche zugleich, außer vielen schätzbaren Bemerkungen, eine kritische Recension des Textes selbst enthält. Die neueste kritische Bearbeitung dieses Fragments findet sich in: DOSITHEI ma-

gistri interpretamentorum liber tertius; graece et latine cum commentariis criticis edid. Ed. Boecking. Bonnae 1832. Auch im Corp. iur. Anteiust. Fasc. I. p. 193 seq. (Lachmann) Versuch über Dositheus. Berlin 1837. 4.

2) Ein anderes Bruchstück führt den Titel: Fragmentum veteris Icti de iure fisci. Es ist zugleich mit den Institutionen des Gajus in Verona entdeckt und in den Berliner Ausgaben mit denselben als Anhang gedruckt worden. S. oben §. 47. not. *b.* und *e.* — Zeitschr. für gesch. RW. B. 3. S. 150. — Zimmern RG. B. 1. S. 26. — Eine neue kritische Recension desselben enthält: Fragmenta veteris Icti ut quibusdam videtur Julii Paulli de iure fisci. Cura Ed. Boecking. Bonnae 1831. Auch im Corp. iur. Anteiust. Fasc. I. p. 157. seq. Zum zweiten und dritten Male herausgegeben als Anhang der Fragmente Ulpian's (§. 47. Not. *d.*) ebendas. 1836 und 1845. Ueber das Alter und den Verfasser des Fragmentes vergl.: C. W. Walch de aetate fragmenti veteris ICti de iure fisci. Jen. 1839. (Darüber: Richter's krit. Jahrb. B. 4. S. 755. ff.) — H. E. Dirksen vermischte Schriften B. 1. Berl. 1841. Nr. 1. — C. Lachmann in der Zeitschrift f. geschichtl. RW. B. 11. S. 110 ff.

Vierte Periode.

Von Severus Alexander bis auf Justinian (von 250—550 n. Chr.).

Hugo Rechtsgeschichte S. 962—1109.

§. 49.

Veränderungen im Römischen Reiche.

Nach Severus Alexanders Tode (a. C. 235) eilte das ohnehin schon zerrüttete, einst so mächtige Römische Reich mit schnellen Schritten seinem gänzlichen Verfalle entgegen. Die Prätorianer waren es, welche jetzt die Kaiser wählten und absetzten, und die Verfassung ging bald in einen vollkommenen Militär-Despotismus über. Die Verwirrung stieg vollends auf's höchste, als unter Valerian (zwischen 250 und 260) die deutschen Völker, die Allemannen, Franken, Gothen und Heruler in die römischen Provinzen einfielen. Zwar gab Diocletian (a. 284) dem Reiche einige Stärke wieder, allein unter ihm nahmen auch die Theilungen des Reichs ihren Anfang. Constantin (a. 306, † 337) erhob das alte Byzanz, welches seit der Vergrößerung und Verschönerung durch ihn den Namen Constantinopel erhielt, zur zweiten Hauptstadt des Reichs und verlegte dorthin den Sitz der Regierung. Von seiner Zeit an wurde die christliche Religion die herrschende und die römische Sprache im Orient immer mehr von der griechischen verdrängt. Beides mußte großen Einfluß auf das römische Recht haben (*a*). Unter seinen Söhnen wurde das Reich abermals getheilt, und zuletzt wieder unter den Söhnen des Theodosius, von denen Arcadius den Orient und Honorius den Occident erhielt (a. 395). Bei dieser letzten großen Theilung blieb es zwar, allein bei dem immer heftiger werdenden Andrange der Barbaren, dem die schwachen occidentalischen Kaiser nicht zu widerstehen vermochten, ging eine römische Provinz nach der andern verloren. Alarich, König der Westgothen, griff im Anfange des fünften Jahrhunderts Italien an und plünderte Rom. Alanen, Vandalen und Sueven zogen durch Gallien nach der pyrenäischen Halbinsel und von dort nach Africa; Franken, Burgunder und Ostgothen

breiteten sich in Gallien, Helvetien und am Rheine aus; Britannien wurde eine Beute der Sachsen, und Attila, welcher mit den Alles verheerenden Hunnen um 450 ebenfalls in Gallien einbrach, drohte dem abendländischen Reiche einen schnellen Untergang. Der Hof zu Constantinopel mußte den Stürmen im Abendlande ruhig zuschauen. Seine eigene Schwäche und mehr wohl noch seine engherzige Politik verstattete ihm nicht, mächtige Versuche zur Befreiung des Reichs zu wagen, bis endlich Odoacer dem abendländischen Reiche der Römer ganz ein Ende machte (a. 476). Die ehemalige Weltherrschaft der Römer war und blieb von jetzt an, mit wenigen Unterbrechungen (*b*), eingeschränkt auf das orientalische Kaiserthum, welches sich noch bis zum Jahre 1453 erhielt, wo es durch die Türken zerstört wurde.

(*a*) Die Schriften über den Einfluß des Christenthums auf das Röm. Recht sehe man bei Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. §. 138. 139.: dazu kommt jetzt besonders: H. C. Aem. de Meysenbug de christianae religionis vi et effectu in ius civile. Gött. 1828.

(*b*) Justinian eroberte zwar Italien wieder, allein schon unter seinem Nachfolger ging es wieder und für immer verloren.

§. 49 a.

Staatsverfassung.

Die Unruhen in der ersten Zeit dieser Periode führten dahin, daß der Kaiser als einziger und unbeschränkter Inhaber aller Staatsgewalt dastand (*a*). Von den Comitien verschwanden auch die letzten Spuren. Ein Senat blieb zwar noch bestehen, und es wurde ein solcher auch in Constantinopel gerade so eingeführt, wie er in Rom war(*b*); allein seine politische Bedeutung beschränkte sich darauf, daß er bei der Ernennung des Kaisers noch scheinbar mitwirkte (*c*) und daß der Kaiser, wenn es ihm beliebte, neue Gesetze und Gesetzessammlungen vor ihrer Verkündung von ihm begutachten ließ (*d*). Auch von den ehemaligen republicanischen Obrigkeiten kamen noch einige vor (*e*) und wurden fortwährend von dem Senate gewählt; allein die Consuln (*f*), die der kaiserlichen Bestätigung bedurften, hatten, ungeachtet ihres hohen Ranges, keine Gewalt mehr (*g*), und die übrigen, z. B. die Prätoren (*h*), befanden sich in untergeordneten Stellungen und hingen von dem Kaiser ebenso ab, wie die von ihm unmittelbar ernannten Beamten.

(*a*) S. z. B. Nov. 105. c. 2. §. 4. in f. Er umgab sich denn auch mit einem orientalischen Hofstaate. Seine Verwandten nahmen einen besonders hohen Rang mit dem Prädicate nobilissimi ein. — Zosim. II. 39. c. 21. C. Th. 13. 1. — J. Gothofred. ad h. l. Auch ließ der orientalische Kaiser (wenigstens von Leo an) sich krönen. Theophanis chronograph. ed. Paris. p. 95. — S. überhaupt Walter RG. §. 339.

(*b*) Zosim. II. 2. III. 11.

(*c*) Diese ging übrigens von den Heeren oder von dem Regierungsvorfahren aus. Walter a. a. O. Not. 13 und 14.

(*d*) c. 3. C. 1. 14. Dieses geschah in Rom bei dem Theodos. codex (§. 55. Not. *c*.); auch sagten Theodos II. und Valentinian III. es in c. 8. C. eod. tit. für die Zukunft allgemein zu; jedoch scheint diese Zusage selten zur Ausführung ge-

kommen zu seyn. — Wirkliche Senatusconsulte kamen zwar auch noch vor, c. un. C. de senatus consultis (1. 16.), aber sie bezogen sich nur auf Gegenstände, die den Senat als Corporation angingen, z. B. die senatorischen Spiele. J. GOTHOFRED. ad c. 1. C. Th. 15. 9. Uebrigens zog der Kaiser den Senat bei der Rechtspflege zu. — S. überhaupt Walter RG. §. 350. ff.

(*e*) Walter §. 346. ff.

(*f*) Während der Theilung des Reiches war gewöhnlich ein Consul in Rom und einer in Constantinopel. PROCOP. hist. arc. c. 26. Unter Justinian wurden zuerst in einzelnen Jahren keine Consuln ernannt (s. z. B. unten §. 66.), und nach dem Consulat des Basilius im J. 541 unterblieb ihre Ernennung fortwährend. Daher in dieser Zeit die Bezeichnung des Jahres mit den Worten: post Consulatum Basilii, welchen von 543 an noch II. oder III. u. s. w. beigefügt wurde.

(*g*) fr. un. D. 1. 10. Walter §. 346. Auch der Vorsitz im Senat ging unter Justinian auf den praefectus urbi über. Walter §. 350. Not. 116.

(*h*) Die Zahl derselben und die Benennung der einzelnen wechselte. c. 5. 13. 20. 25. C. Th. 6. 4. Nach der neuesten Verordnung des Cod. Iust. sollten in einer Hauptstadt drei seyn. c. 2. C. 1. 39.

§. 49 b.

Staatsverwaltung.

Je einfacher die Staatsverfassung war, desto wichtiger war die Organisation der Staatsverwaltung (*a*). Der Kaiser bediente sich dazu einer großen Anzahl von Beamten, die sämmtlich seine Diener waren und Besoldungen (sacrae largitiones) bezogen. Ihre Unterordnung unter einander und ihr damit in enger Verbindung stehender Rang war genau bestimmt (*b*). Die Centralregierung (*c*) führte der Kaiser theils durch die Minister der einzelnen Departements, nämlich (*d*) den magister officiorum, den quaestor sacri palatii, den comes sacrarum largitionum und den comes rei privatae, theils durch seinen Staatsrath, der seit Diocletian nicht mehr consilium, sondern consistorium principis (*e*) hieß und aus zweierlei Mitgliedern bestand, nämlich aus solchen, die über bestimmte Gegenstände den Vortrag hatten (*f*), und aus einfachen Staatsräthen (comites consistoriani) (*g*). Die übrige Verwaltung wurde von Constantin ganz neu organisirt. Er theilte das Reich in die zwei Hauptstädte und in vier Präfecturen (*h*). Jede der Hauptstädte (*i*) sollte durch einen praefectus urbi regiert werden, der eine Anzahl von Beamten unter sich hatte, zu denen auch die Prätoren gehörten. Eine Präfectur zerfiel in mehrere Diöcesen und eine Diöcese in mehrere Provinzen (*k*). Einer ganzen Präfectur stand ein praefectus praetorio vor (*l*); eine Diöcese hatte ihren besondern Vorstand, gewöhnlich vicarius genannt, und unter diesem stand der Statthalter der einzelnen Provinz (*m*), der gewöhnlich praeses hieß (*n*). Diese Beamten für einzelne Theile des Reiches waren auf die Justiz und die Civiladministration beschränkt (*o*). Für das Heer wurden besondere Befehlshaber aufgestellt (*p*). Den Oberbefehl führten magistri militum, und zwar nach Constantin's Anordnung zwei (*q*), später aber mehrere, jeder in einem andern Theile des Reiches, von welchen zwei am kaiserlichen Hoflager waren (*r*). Unter jedem derselben standen mehrere Unterbefehlshaber, die theils duces hießen, theils den höhern Titel comites rei militaris führten (*s*). Auf eine ähnliche Weise wie in Präfecturen u. s. w. war das Reich in Beziehung auf die Kirchenregierung eingetheilt.

An der Spitze derselben standen die Patriarchen, unter diesen standen die Metropoliten oder Erzbischöfe und unter diesen die Bischöfe (*t*). Diesen kirchlichen Regenten wie den militärischen Befehlshabern (*u*) wurde auch eine gewisse Jurisdiction eingeräumt (*v*). Auch die Gemeindebehörden in den unter den Statthaltern stehenden Städten (*w*) hatten bei Ausübung einzelner Hoheitsrechte mitzuwirken. Namentlich mußten die städtischen Curien die Staatssteuern einliefern und man hielt sich dabei an die Curialen. Ueberhaupt waren die Stellen der Letzteren äußerst lästig und wurden daher sehr gemieden, womit denn wieder manche auffallende Verordnungen zusammenhängen (*x*). Eine beschränkte Gerichtsbarkeit, wie sie die Magistrate der italienischen Städte fortwährend hatten, kam nun auch in den Städten außerhalb Italien auf. Sie wurde hier den defensores civitatum ertheilt (*y*), welche bald nach der neuen Constantinischen Organisation der Verwaltung der einzelnen Theile des Reiches eingeführt wurden und deren nächster Beruf war, die Angehörigen vor Bedrückungen der kaiserlichen Beamten durch Beschwerden, die sie bei deren Vorgesetzten erhoben, zu schützen (*z*).

(*a*) Die Hauptquelle hierüber ist die Notitia dignitatum (§. 57. 2.) und die wichtigste neuere Schrift: Bethmann-Hollweg Gerichtsverfassung und Proceß des sinkenden Röm. Reichs. (Handbuch des Civilproc. B. I.) 1834.

(*b*) Die höchsten Beamten waren illustres s. magnifici s. excellentissimi, eine zweite Klasse bildeten die spectabiles, eine dritte, zu welcher auch die einfachen Senatoren gehörten, die clarissimi. Bethmann-Hollweg a. a. O. S. 43. Einer vierten und einer fünften Rangklasse gehörten die perfectissimi und die egregii an. Diese beiden Prädicate bezeichneten aber nur den Rang, nicht die dienstliche Stellung derjenigen, denen sie ertheilt waren. S. über die perfectissimi: J. Gothofred. paratitl. ad C. Th. 6. 37. und über die egregii: J. Gothofr. ad c. 1. C. Th. 6. 22. Von den Beamten, die eine dignitas haben, muß man diejenigen unterscheiden, die nur zu einem officium gehören, d. h. zu dem zahlreichen Dienstpersonal, welches einer Stelle beigegeben ist. Vor Constantin bestand dasselbe aus milites, und daher kommt es, daß eine solche Anstellung auch später militia genannt wurde. Ein Theil dieser militiae war verkäuflich und vererblich. Sehr ausführlich handelt von den officia: Bethmann-Hollweg a. a. O. §. 15. S. 160. ff.

(*c*) Die Würden der Centralbeamten gehörten zu den dignitates palatinae, ihre Officialen hießen palatini.

(*d*) Bethmann-Hollweg S. 98. ff.

(*e*) Bethmann-Hollweg S. 109. ff. Bei Proceßsachen ist der Name auditorium der gewöhnliche.

(*f*) Diesen hatten namentlich die Minister, jeder in den Sachen, welche sein Departement, und der praefectus praetorio in comitatu in Sachen, welche seine Präfectur betrafen.

(*g*) Die letzteren gehören zu den spectabiles.

(*h*) Diese hießen: Oriens, Illyricum, Italia und Gallia. Später bildeten die beiden ersten mit Constantinopel das oströmische und die beiden letzten mit Rom das weströmische Reich, bis das letztere aufhörte (§. 49.). Justinian fügte aber zu seinen bisherigen zwei Präfecturen nach Besiegung der Vandalen im J. 534 noch eine praefectura Africae und später nach der Eroberung von Italien im J. 554 auch noch eine praefectura Italiae hinzu, so daß er eben so viele Präfecturen zählte, als Constantin.

(*i*) Walter §. 355. ff.

(*k*) Nach der notitia dignitatum aus dem fünften Jahrhundert zerfiel damals 1) die praefectura Orientis in die Diöcesen Oriens, Aegyptus, Asia, Pontus und

Thracia, und in 48 Provinzen; 2) die praef. Illyrici in die Diöcesen Macedonia und Dacia und in 11 Provinzen; 3) die praef. Italiae in die Diöcesen Italia, Illyricum und Africa und in 29 Provinzen, und endlich 4) die praef. Galliae in die Diöcesen Gallia, Hispania und Britannia und in 29 Provinzen.

(*l*) Vor Constantin waren die P. P. die Befehlshaber der Prätorianer und an der Spitze des Ministeriums; Constantin aber löste das Corps der Prätorianer auf und machte die P. P. zu Civilregenten großer Theile des Reiches. Derjenige, dessen Präfectur dem Hoflager am nächsten war, folgte diesem und hieß P. P. praesens oder in comitatu. Ausführlich handelt von den praef. praetorio: Lydus de magistratib. I. 14. II. 10. 11. III. 41.

(*m*) Der praef. praetorio gehörte zu den illustres, der vicarius praefecti praetorio zu den spectabiles, der praeses endlich zu den clarissimi.

(*n*) Zuweilen führte er einen höheren Titel, womit denn nicht blos ein höherer Rang, sondern auch eine entsprechende Exemtion von der erwähnten Unterordnung verbunden war. Ueber solche und andere Ausnahmen von der Regel und über das Ganze s. Walter Rechtsgesch. §. 366. ff.

(*o*) Sie hatten dignitates civiles.

(*p*) Diese hatten dignitates militares.

(*q*) Einer für die pedites und einer für die equites. Zosimus II. 33.

(*r*) Zur Zeit der notitia dignitatum standen im oströmischen Reiche zwei am Hofe und drei anderwärts, im weströmischen zwei am Hofe und einer in Gallien.

(*s*) C. Th. 4. 14. C. J. 12. 12. Gothofred. paratitl. ad C. Th. 7. 1.

(*t*) Burchardi Lehrb. des R. R.-B. 1. §. 130.

(*u*) C. de officio militarium judicum (1. 46).

(*v*) C. de episcopali audientia et c. (1. 4).

(*w*) Ueber alles Folgende s. v. Savigny Geschichte des Röm. Rechts im Mittelalter B. 1. Cap. 2.

(*x*) Ueber diesen Punkt s. Walter Rechtsgesch. §. 374 ff. — Puchta Instit. §. 123 am E.

(*y*) c. 1. C. 1. 55. Hierdurch und durch Constantin's neue Abtheilung des Reichs ist denn ein bedeutender Unterschied zwischen Italien und den ehemaligen Provinzen aufgehoben worden. Ein zweiter war schon unter Diocletian hinweggefallen, indem Italien bei der damaligen ersten Theilung des Reiches seine Steuerfreiheit verlor. Der dritte und letzte endlich fiel dadurch hinweg, daß Justinian auch an den praedia provincialia wahres Privateigenthum zuließ. C. un. C. 7. 31.

(*z*) C. de defensorib. civitatum (1. 55).

§. 50.

Veränderungen im Römischen Rechte.

Die Veränderungen im Rechte wurden in dieser Periode fast nur allein durch Constitutionen der Kaiser und durch Gewohnheit bewirkt*). Der Constitutionen wurden immer mehrere, je mehr die Gewalt der Kaiser zunahm; doch waren sie, wie von jeher (§. 39), ihrem Inhalte und Zwecke nach sehr verschieden (*a*). Edicte, die in das Privatrecht einschlagen, kamen auch in dieser Periode vor Constantin nicht in großer Anzahl vor (*b*). Von Constantin an aber wurden sie sehr häufig und enthielten viele Reformen, die meistens entweder dem Bestreben, das Römische Recht den vielen, jetzt dem Reiche als gleichberechtigte Bestandtheile einverleibten, Ländern außerhalb Italien mehr anzupassen (*c*) oder dem Geiste des Christenthums ihre Entstehung verdanken, oder mit den Aenderungen in der Staatsverfassung und den dadurch herbeigeführten Aenderungen in der Gerichtsverfassung und dem gerichtlichen Verfahren

zusammen hängen (*d*). Die Edicte wurden nun oft zunächst an die höchsten Beamten, oder an den Senat, welche sie weiter verkünden sollten, zuweilen aber auch an das Volk selbst (ad populum oder auch ad omnes populos) gerichtet, und hießen leges edictales, oder generales, oder leges ohne Zusatz. Aus einem kaiserlichen Rescripte sollen nach einer Verordnung von Arcadius und Honorius (*e*), die von Theodos II. und Valentinian III. (*f*) und von Justinian (*g*) wiederholt wurde, keine Rechtsregeln für andere Fälle abgeleitet werden. Nur dann soll dieses, nach einer Verordnung Theodos II. und Valentinian's III. (*h*), ausnahmsweise Statt finden, wenn es in dem Rescripte selbst vorgeschrieben ist, was übrigens schon angenommen werden soll, wenn es sich den Namen Edict beilegt (inserto edicti vocabulo), oder (wie Justinian (*i*) hinzufügt) eine authentische Interpretation einer lex generalis enthält. Den eigentlichen decreta principis legt Justinian die Kraft genereller Gesetze bei (*k*).

*) Jedoch behielten die praefecti praetorio die ihnen von Severus Alexander in der c. 2. C. 1. 26. ertheilte Befugniß, Verordnungen (formae), die mit keinem kaiserlichen Gesetze in Widerspruch stehen, zu erlassen, auch in der neuen Stellung, welche Constantin ihnen anwies, aber natürlich nur jeder für seine Präfectur. c. 16. C. 3. 1. c. 27. C. 8. 41. ZACHARIAE hist. iur. graeco-rom. p. 7.

(*a*) HAUBOLD inst. iur. Rom. hist. dogm. §. 161. — von Löhr Uebersicht der das Privatrecht betreffenden Constitutionen der Röm. Kaiser. 1stes Progr. Wetzlar. 1811. 2tes Progr. 1812. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1812. S. 541. — 1813. S. 1836.)

(*b*) Selbst von Diocletian gilt dieses. Von ihm sind 1247 Constitutionen in den Cod. Just. aufgenommen und darunter 1220 Rescripte.

(*c*) Dazu wirkte denn auch die neue Residenz in dem fernen Osten mit.

(*d*) Vergl. Puchta Instit. §. 129. im Anf. Uebrigens lassen viele Verordnungen in Inhalt und Form Vieles zu wünschen übrig. S. Deus. §. 130.

(*e*) c. 11. (9.) C. Th. 1. 2.

(*f*) c. 2. C. 1. 14.

(*g*) c. 13. C. 7. 45. Alle diese Verordnungen sprechen nur von den durch Anfragen der Richter (ad consultationem), nicht von den auf Anfrage der Partheien erlassenen Rescripten. Vermuthlich stand bei den letzteren die neue Regel schon früher fest. In Justinian's Novellen wird zuerst den Rescripten der letztern Art alle Wirkung abgesprochen, und dann werden auch die richterlichen consultationes s. relationes ante sententiam verboten. Nov. 113. c. 1. Nov. 125.

(*h*) c. 3. C. 1. 14.

(*i*) c. 12. §. 1. C. 1. 14. Puchta a. a. O. §. 131.

(*k*) c. 12. pr. C. 1. 14.

§. 51.

Verfall der Rechtswissenschaft.

Nachdem die Rechtswissenschaft besonders unter Hadrian, den Antoninen und ihren nächsten Nachfolgern ihre größte Blüthe erreicht hatte, hörte bald darauf alles Leben und Fortschreiten in ihr auf, und sie konnte, zumal bei den innerlichen Zerrüttungen des Reichs seit Severus Alexander's Tode, nicht mehr gedeihen. Alle Kentnisse verfielen, und der alte römische Geist erlag unter dem Drucke des Despotismus und des Sittenverderbnisses (*a*). Es gab in dieser Periode fast keinen Rechts-

gelehrten von Bedeutung mehr, und von allen, welche noch vor Justinian lebten, verdienen nur Gregorianus, *Hermogenianus (*b*), *Aurelius Arcadius Charisius und *Julius Aquila deshalb genannt zu werden, weil sich aus den Schriften der drei letztern noch Stellen in den Pandekten finden (*c*), die beiden ersten aber sich durch die von ihnen veranstalteten zwei ersten Sammlungen der Constitutionen verdient machten (§. 54.).

(*a*) Um sich einen Begriff von dem Verfalle der Rechtswissenschaft in diesen Zeiten zu machen, darf man nur das Publikationspatent des Theodosiani Codicis nachsehen und damit Ammianus Marcellinus lib. 30. c. 4. vergleichen.

(*b*) Dieser, unter seinen Zeitgenossen sich noch besonders auszeichnende, Rechtsgelehrte machte unter dem Titel: Iuris Epitomarum libri VI. einen Auszug aus den Schriften der ältern Rechtsgelehrten, welcher später auch für die Pandekten excerpirt wurde. Jos. Finestres et de Monsalvo in Hermogeniani iuris epitom. libr. VI. commentarius. 2 Tom. Cervariae Lacetanor. 1757. — Bach histor. iurispr. Rom. Lib. 3. c. 3. sect. 4. §. 8. — Hugo RG. S. 1091.

(*c*) Haubold inst. hist. dogm. §. 195. — Zimmern RG. B. 1. §. 104—106.

§. 52.

Zustand der Rechtsquellen im Anfange des fünften Jahrhunderts.

Im Anfange des fünften Jahrhunderts war der Zustand der Rechtsquellen folgender. Der Theorie nach waren es die alten Volksschlüsse, die Senatusconsulte, die Edicte römischer Magistrate, Constitutionen der Kaiser und ungeschriebene Gewohnheiten. Grundlage des Ganzen waren jedoch noch immer die zwölf Tafeln, und zu ihnen verhielt sich alles Neuere stets wie Zusatz oder Modification. In der Praxis wurden aber nur die Schriften der classischen Juristen und die Constitutionen als Quellen gebraucht (*a*). Die Juristen hatten allerdings für den Richter und die praktische Anwendung der Rechtsquellen ein Großes gethan, indem sie die ganze Masse der alten Quellen durch ihre Bearbeitung auch den Ungelehrten zugänglich gemacht hatten. Ihre Schriften behaupteten daher nach wie vor ein wohlverdientes Ansehen in den Gerichten; allein abgesehen von der großen Menge derselben (*b*) und davon, daß sie bei dem Verfalle der Wissenschaften immer seltener wurden, so waren die meist ungebildeten Richter der damaligen Zeit nicht mehr im Stande, die Meinungen der Rechtsgelehrten nach ihren Gründen abzuwägen; sie hielten sich deshalb mehrentheils blos an berühmte Namen, oder an diejenige Meinung, deren Gründe sie gerade kannten. Das blinde Berufen auf das Wort eines großen Rechtsgelehrten riß allgemein in den Gerichten ein, und da selbst die scharfsinnigsten Bearbeiter des Römischen Rechts in sehr vielen Punkten nicht einverstanden mit einander waren (*c*), so ist leicht zu begreifen, wie schwankend, ungewiß und willkührlich die Rechtspflege in den Händen solcher Richter werden mußte.

(*a*) v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 1. S. 7. 2te Ausg. S. 27.

(*b*) Gibbon a. a. O. S. 168. sagt sehr treffend: „In einem Zeitraume von zehn Jahrhunderten hatte die unendliche Verschiedenheit der Gesetze und der rechtlichen Meinungen manches Tausend Bände angefüllt, die Niemand reich genug war, alle

zu kaufen, oder fähig, alle zu verdauen. Bücher fanden sich nicht leicht, und die Richter, mitten im Reichthume arm, waren oft genöthigt, sich auf ihre eigene ungelehrte Einsicht zu verlassen." Vergl. const. 2. §. 17. C. 1. 17.

(*c*) Ueber den Fall, wenn sie mit einander einverstanden waren, s. GAJ. I. 7. und oben §. 43.

§. 53.

Constantin's, Theodos II. und Valentinian's III. Verordnungen über die Schriften der Juristen.

Unter diesen Umständen scheint schon Constantin die Nothwendigkeit gefühlt zu haben, durch eigene Verordnungen zu bestimmen, welche Schriften der ältern Rechtsgelehrten eine besondere Auctorität vor Gericht haben, und welche gar nicht beachtet werden sollten (*a*). Eine ähnliche, jedoch umfassendere, Verordnung, erließ späterhin (a. 426) Theodos II. zunächst für den Orient, welche aber gleich darauf auch im Occidente unter Valentinian III. verbindliche Kraft erhielt (*b*). Gewöhnlich, aber gewiß mit Unrecht (*c*), schreibt man diese Verordnung zunächst Valentinian III. zu und nennt sie deshalb auch das Valentinianische Citirgesetz. Nach dieser Verordnung sollten nun alle Schriften von Papinian, Paulus, Gajus, Ulpian und Modestin, ferner die Schriften derjenigen Juristen, deren Meinungen und Abhandlungen jene fünf angeführt hatten (*cc*), nach vorgängiger Vergleichung und Feststellung der Handschriften (*d*) gesetzliches Ansehen haben, nur mit Ausnahme der Noten des Ulpian und Paulus zu Papinian, die schon früher von Constantin verboten waren und auch jetzt nicht gelten sollten. Bei verschiedener Meinung sollte Mehrheit der Stimmen entscheiden, bei vorhandener Stimmengleichheit Papinian's Meinung den Vorzug haben, wenn dieser aber schwiege, der Richter seinem eigenen Urtheile folgen. Durch alle diese Verordnungen wurde indeß wenig oder nichts gewonnen, indem nun statt einer gründlichen Prüfung der verschiedenen Meinungen, die vorher immer doch noch möglich war, ein blos mechanisches Stimmenzählen dem Richter gewissermaßen zur Pflicht gemacht wurde.

(*a*) Schon aus const. un. pr. Cod. Theodos. 9. 43. (von Constantin) wußten wir, daß Constantin die Noten des Ulpian und Paulus zu Papinian nicht beachtet wissen wollte, und aus der Consultatio veteris Icti §. VII. (SCHULTING l. c. p. 821.) ergab sich, daß den sentent. rec. des Paulus durch kaiserliche Constitutionen ein großes Ansehen beigelegt war. Dazu kommen nun jetzt zwei bisher unbekannte Constitutionen von Constantin, welche Clossius in der Ambrosianischen Bibliothek zu Mailand gefunden hat, wodurch zugleich das »sicut dudum statutum est,« im Citirgesetze von Theodosius II. und Valentinian III. seine Erklärung erhält. Man sehe: Theodosiani Codicis genuini fragmenta ex membranis bibliothecae Ambrosianae Mediolanensis nunc primum edidit WALTH. FRID. CLOSSIUS. Tubing. 1824. p. 35. Hugo RG. S. 1014. Es sind jetzt c. 1. 2. C. Th. de responsis prudentum (1. 4.). Nach Justinian's c. 1. §. 4. C. 1. 17. gab es auch irgend eine Verordnung, wonach Marcian's Noten zu Papinian nicht beachtet werden sollten.

(*b*) Sie findet sich im Codex Theodosianus als const. 3. (früher als c. un.) de responsis prudentum (1. 4.). — Man sehe darüber: HAUBOLD Exerc. de emendatione iurisprud. ab Imp. Valentiniano III. instituta ad L. un. C. Th. de responsis prudentum. Lips. 1796. et in Ejusd. Opusc. ed. WENCK et STIEBER Vol. II. p. 1. und darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1796. S. 1098. Eine

reiche Nachlese zu Haubold hat Wenck in praef. ad Haub. p. III—XXIII. geliefert. Vergl. ferner: Hufeland Nachricht von den juristischen Schätzen der Würzburger Universitäts-Bibliothek. Bamb. 1805. S. 51. — Hugo RG. S. 883. 1023. — v. Savigny a. a. O. B. 1. S. 8. 2te Ausg. S. 28. — Carl Witte Abhandlungen aus dem Gebiete des Röm. Rechts. Berlin 1817. Nr. 2. — Puchta und Blume im Rhein. Mus. für Jurispr. B. 5. (1.) Nr. 6. B. 6. (2.) Nr. 2. — Danz Lehrb. der Gesch. des R. R. §. 85. — Puchta Instit. §. 134. — Huschke in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 9. Nr. 1. S. 9 ff. — Sanio rechtshistor. Abhandl. und Studien. B. 1. Abth. 1. Königsb. 1845. Nr. 1. — Puchta hat sowohl über den Zusammenhang der Constantinischen und Theodosischen Citirgesetze mit demjenigen, was früher galt, als über die Auslegung des Theodosischen Gesetzes neue Ansichten aufgestellt, die von den hier nach ihm citirten Schriftstellern zum Theile gebilligt, zum Theile aber auch bekämpft werden. S. die beiden folgenden Noten.

(*c*) S. auch in den ersten Ausgaben dieses Lehrbuchs. Allein man s. Hugo RG. S. 1027.

(*cc*) Früher verstand man die Verordnung nur von denjenigen Ansichten dieser Rechtsgelehrten, welche von jenen fünf angeführt werden; aber mit Unrecht, wie die in der Note *b*. citirten Puchta und Danz nachweisen. Vergl. auch die citirten Blume, Huschke und Sanio.

(*d*) Die Aechtheit einer jeden Stelle aus einem Werke, welches nicht einen der fünf zum Verfasser hat, muß durch Vergleichung einiger Exemplare dieses Werkes constatirt seyn, sonst darf die Stelle nicht berucksichtigt werden. S. namentlich Sanio a. a. O. A. M. Puchta, jedoch erst in den Institutionen, wo er die fragliche Vorschrift nur auf die Ansicht bezieht, für welche einer der fünf einen andern Schriftsteller citirt, und behauptet, die Richtigkeit des Citates müsse durch Vergleichung eines Exemplares der citirten Schrift mit der citirenden constatirt werden.

§. 54.

Gregorianus et Hermogenianus codex.

Bei den Constitutionen trat eine ähnliche, wiewohl geringere, Schwierigkeit ein. Bei ihrer großen Anzahl und bei ihrer vereinzelten Bekanntmachung war es nicht leicht, sie vollständig zu kennen und zu besitzen. Sammlungen waren hier also ein dringendes Bedürfniß, und diesem suchten insbesondere zwei Rechtsgelehrte, Gregorianus und Hermogenianus (*a*), dadurch abzuhelfen, daß sie zwei Sammlungen (Codices) kaiserlicher Constitutionen veranstalteten (*b*), welche jedoch mehrentheils blos Rescripte enthielten (*c*). Der Gregorianus codex enthielt wahrscheinlich die Constitutionen der Kaiser von Hadrian bis auf Constantin, der Hermogenianus codex war wahrscheinlich nur eine Nachlese zu dem erstern und enthielt hauptsächlich Constitutionen von Diocletian und Maximinian (*cc*). Wir haben indeß von beiden Codices nur noch wenige Fragmente (*d*).

(*a*) Daß sie so und nicht, wie Viele glauben, Gregorius und Hermogenes geheißen haben, ergibt sich daraus, daß in der Consultatio veteris Icti (§. 57.) das „corpus Hermogeniani“ citirt wird.

(*b*) Schon früher waren von den Juristen ähnliche Sammlungen gemacht worden. So sammelte Papirius Justus die Rescripte der Divi Fratres (Wieling iurispr. rest. p. 157.); so der Grammatiker Dositheus die Rescripte von Hadrian (Schulting p. 855. und in Dosithei magistri interpretamentorum liber tertius; ed. Ed. Boecking. (Bonnae 1832. p. 1.). Ulpianus sammelte in seinem Werke de officio proconsulis die Strafrescripte (Coll. XV. 2.) und namentlich auch die gegen die Christen gerichteten (Lactantius div. Inst. 5. 15.), und Julius Paulus machte eine Sammlung kaiserlicher Decrete von Septimius Severus

und Antoninus Caracalla unter dem Titel: (Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum libri VI. (Inscr. fr. 113. D. 35. 1.). Nur eine andere Auflage dieser Sammlung sind die Decretorum libri III. Blume in der Zeitschr. f. geschichl. RW. B. 4. S. 113. ff.

(*c*) Chr. F. Pohl comm. de Codd. Gregor. et Hermog. Lips. 1777. — Bach hist. iur. Lib. 3. cap. 3. sect. 4. §. 2—8. — Hugo RG. S. 1017. — Löhr Uebersicht der das Privatr. betr. Constitutionen. 2tes Progr. Einl. S. 9. — Zimmern RG. B. 1. §. 46. — H. F. Jacobson Diss. critica de Codd. Gregoriano et Hermogeniano. Regiom. 1826. — Puchta Instit. §. 135. — Osann Pomponii fragm. p. 151. seq.

(*cc*) In der Consultatio cap. 9. werden sieben Constitutionen von Valens und Valentinian, worunter drei Rescripte an Privatpersonen, »ex corpore Hermogeniani« aufgeführt. S. hierüber Puchta a. a. O. und die dort Angeführten.

(*d*) Sie finden sich bei Schulting p. 683. und in der Berliner Ausgabe des Ius civile anteiustinianeum T. I. p. 205. — Vergl. Haubold inst. lit. p. 259. — Am vollständigsten gibt sie (jedoch mit Hinweglassung der in der vorigen Note erwähnten sieben neueren Constitutionen, die er in den Cod. Theod. setzt: G. Haenel Cod. Gregoriani et Cod. Hermogen. fragmenta. Bonn. 1835. 4. und im Corp. iur. Anteiust. Fasc. II. (Darüber: Witte in Richter's krit. Jahrb. B. I. S. 139 ff.) S. auch desselben Ausg. der lex Romana Visigothor. (§. 59. Note *f*.)

§. 55.

Theodosianus codex.

Von größerer Bedeutung, als die eben genannten beiden Codices, war der Theodosianus codex (*a*). Der Kaiser Theodosius der Jüngere ließ nämlich durch eine Commission von sechzehn Rechtsgelehrten, an deren Spitze Antiochus, Ex-Consul und Ex-Präfectus Prätorio, stand, eine Sammlung von Edicten der Kaiser, in welche jedoch auch manches Rescript aufgenommen wurde, verfertigen und im Jahre 438 für das orientalische Kaiserthum als Gesetzbuch publiciren (*b*). Zugleich schickte er diesen neuen Codex an seinen Schwiegersohn, Valentinian III., welcher ihn noch in demselben Jahre auch für den Occident bestätigte und dem Senate zu Rom vorlegte, wo er mit Acclamation aufgenommen wurde (*c*). — Dieser Theodisianus codex enthält die Constitutionen der Kaiser seit Constantin, welche, wenn sie in verschiedene Materien einschlagen, unter verschiedene Rubriken (Titel) vertheilt und daher sehr oft zerstückelt worden sind. Er besteht aus 16 Büchern, deren jedes wieder in Titel zerfällt. Wir besitzen davon vollständig das 7te bis 16te Buch und den letzten Theil des 6ten. Das 1te bis 5te Buch und der Anfang des 6ten sind noch nicht vollständig aufgefunden, und wir besitzen dieselben nur auszugsweise im Breviario Alariciano. Eine sehr gute, mit einem vortrefflichen Commentare versehene, Ausgabe des Theodosianus codex verdanken wir dem Jacob Gothofredus (*d*). Sie wurde indeß erst nach seinem Tode von Anton Marville zu Lyon 1665 in 6 Foliobänden herausgegeben und späterhin von neuem bearbeitet, mit Varianten versehen und mit mancherlei Zusätzen vermehrt von Johann Daniel Ritter zu Leipzig 1736 bis 1745 in 6 Foliobänden, von denen jedoch der letztere wieder aus zwei Theilen besteht. Eine neuere Ausgabe des Theodosianus codex findet sich im ius civile Anteiust. Berol. 1815. T. 1. p. 275—786. T. II. p. 787—1215. Seitdem sind nun aber wieder mehrere ächte Con-

stitutionen aus den ersten fünf Büchern desselben theils von Clossius in der Ambrosianischen Bibliothek zu Mailand, theils von Amadeus Peyron und Carl Baudi de Vesme in Palimpsesten der Turiner Bibliothek, aufgefunden und größtentheils herausgegeben worden (*e*). Die neueste und beste Ausgabe der ganzen Sammlung, worin alle diese Entdeckungen (*f*) und viele Manuscripte sorgfältig benutzt sind, ist die von G. Hänel, welche 1837—1842 in Bonn erschien und auch einen Bestandtheil des Corp. iur. Anteiustin. (Fasc. II.—V.) bildet.

(*a*) Es ist gewiß richtiger: Theodosianus codex, wie auch Gregorianus et Hermogenianus codex zu sagen, als umgekehrt: Codex Theodosianus. S. darüber: Hugo civ. Mag. B. 6. S. 171.

(*b*) Bach l. c. lib. 3. c. 4. sect. 2. §. 4. seq. — v. Löhr a. a. O. — Hugo RG. S. 1029. ff. — Zimmern RG. B. 1. §. 47. — de Crassier Diss. de confectione Codicis Theodosiani. Leodii 1825.

(*c*) Man sehe das merkwürdige Protokoll des Senats zu Rom über die Aufnahme des Theodosiani cod. im Occident vom J. 438 bei Clossius (§. 53. not. *a*) und im Corp. iur. anteiust. (Fasc. II. p. 82. seq.)

(*d*) Ueber die erste Herausgabe des Theodosiani cod. durch Tilius und Cujacius s. man: Haubold inst. lit. T. 1. p. 261. — *Eiusd.* instit. iur. rom. §. 218—220. — Hugo ind. font. (hinter Pauli sent. rec.) p. 162. ff. — Derselbe im civ. Mag. B. 3. S. 234. — Vergl. auch: Niebuhr in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 3. S. 409. — Spangenberg Jacob Cujas S. 231. 258. — v. Schröter im Hermes B. 25. S. 336. — Zimmern RG. B. 1. §. 15. — G. Haenel antiq. summar. Cod. Theod. etc. pag III.—XII.

(*e*) Die von Clossius aufgefundenen sind schon oben §. 53. Not. *a*. angeführt. Die von Peyron entdeckten sind unter folgendem Titel erschienen: Codicis Theodosiani fragmenta inedita ex codice palimpsesto bibl. reg. Taurinensis Athenaei in lucem protulit atque illustravit Amadeus Peyron. Taurin. 1824. 4. (Vergl. darüber: Thémis Tom. 3. pag. 185. 474. Tom. 6. p. 411. 489. — Clossius l. c. praef. pag. VII. — Hugo in den Gött. gel. Anz. 1821. S. 197. u. 198. 1824. St. 88. 1825. St. 72. — Wenck in der Leipz. Lit.-Zeit. 1824. nr. 236—239. — Hall. allg. Lit.-Zeit. 1824. nr. 242. — v. Schröter im Hermes B. 25. H. 2. S. 340. ff.) Ferner gehören hierher noch als neue Entdeckungen aus dem Theodosianus codex: Chr. G. Haubold praetermissorum imprimis ad breviarium Alaricianum pertinentium e codicibus a Gustavo Haenelio novissime collatis Promulsis I. Lips. 1822. et in eiusd opusc. ed. Wenck. Vol. 2. p. 897. Eine Fortsetzung dieser Bemerkungen findet sich ebendas. in der Vorrede von Wenck und Stieber aus Hänel's Papieren, pag. LXXXIV—CLXVIII.

Die von Clossius und Peyron aufgefundenen und herausgegebenen Fragmente sind von Puggé zusammengestellt und geordnet in: Theodosiani codicis genuina fragmenta cum ex codice palimpsesto biblioth. reg. Taurinensis Athenaei edita, tum ex membranis biblioth. Ambrosianae Mediolanensis in lucem prolata. Inter se disposuit atque edidit D. Ed. Puggaeus. Accedunt Theodosiani Codicis variae lectiones. Bonnae 1825. 8.

Eine neue Recension der fünf ersten Bücher des Theod. cod., wie wir sie bisher hatten, mit Einschaltung der von Clossius, Peyron und Andern neu aufgefundenen Constitutionen enthält: Codicis Theodosiani libri V. priores recognovit, additamentis insignibus a Clossio et Am. Peyron. repertis aliisque auxit, notis subitaneis tum criticis tum exegeticis, nec non quadruplici appendice instruxit C. F. Ch. Wenck. Lips. 1825. 8. Ueber alle diese Schriften: Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 1. H. 1. S. 145. B. 3. S. 324. und über Wenck's Ausgabe besonders auch: den Tex en van Hall Bydragen tot Regtsgeleerdheid. 1. Deel. p. 1—39. p. 313—357.

Im Jahre 1836 oder früher entdeckte Vesme in Turin neue Stücke der Handschrift, aus welcher Peyron geschöpft hatte; auch gelang es ihm durch chemische Mittel, die von Peyron bereits benutzten Stücke zum Theil besser und

vollständiger zu lesen. Einen Theil dieser Entdeckungen findet man in dem mit der Jahreszahl 1839 zu Turin in kl. Fol. gedruckten, bis L. 4. T. 22. reichenden Anfang einer neuen Ausgabe des ganzen Codex Theod., deren dritter Tittel ist: Codex Theod. ex manuscriptis codicib. auctior et emendatior opera et studio CAR. BAUDI A VESME. (Ueber diese Ausgabe s. G. Hänel in Richter's krit. Jahrb. B. 16. S. 785 ff. und S. 1053. Derselbe hatte früher auf Vesme's Entdeckungen aufmerksam gemacht in denselben Jahrb. B. 1. S. 91 ff. S. 191 und S. 665.)

(*f*) Die Arbeit von Vesme, welche erst im Jahre 1844 nach Deutschland kam, wurde nachträglich berücksichtigt in Cartons, die dem Fasc. VI. beigegeben sind.

§. 56.

Neuere Constitutionen des Kaisers Theodosius II. und seiner Nachfolger.

Nach der Vollendung des Theodosianus codex erließen die Kaiser Theodosius II. und Valentinian III., sowie ihre Nachfolger, noch mehrere neue Verordnungen, welche deswegen auch Novellae, i. e. novae constitutiones genannt werden (*a*). Man hat sie in neuern Zeiten in die Ausgaben des Theodosianus codex unter der Aufschrift: Novellae constitutiones Imperatorum, Iustiniano anteriorum, Theodosii, Valentiniani etc. aufgenommen (*b*).

(*a*) Hugo RG. S. 1035. — HAUBOLD instit. lit. p. 265. — Zimmern RG. B. 1. §. 47.

(*b*) Sie finden sich in der Gothofredischen Ausg. im Anfange des Tom. I., in der Ritter'schen in T. VI. P. 2. am Ende und vollständiger im Berliner Ius civile Anteiustin. Tom. II. p. 1217. Die neueste und vollständigste Ausgabe ist die von G. Hänel. Bonn 1844. 8., auch in dem Corp. iur. Anteiust. Fasc. VI.

§. 57.

Juristische Schriften aus dieser Periode vor Justinian.

Juristische Schriftsteller von einiger Bedeutung und Selbstständigkeit gab es von Severus Alexander bis auf Justinian fast gar nicht mehr. Alle literärische Thätigkeit beschränkte sich in dieser Periode vielmehr auf Sammlungen der kaiserlichen Constitutionen und auf Compilationen aus den Schriften der ältern Rechtsgelehrten. Es hat sich auch nur wenig davon bis auf uns erhalten; denn außer den Bruchstücken des Gregorianus und Hermogenianus codex und den in die Pandekten aufgenommenen Stellen aus den Schriften des Hermogenianus, Aurelius Arcadius Charisius und Julius Aquila (§. 51.) sind nur noch folgende juristische Schriften von unbekannten Verfassern aus dieser Periode auf uns gekommen: 1) die Vaticana Fragmenta, welche Ang. Mai im Jahre 1823 aus einem codex rescriptus der Vaticanischen Bibliothek herausgegeben hat. Sie enthalten Fragmente aus juristischen Schriftstellern der vorigen Periode und aus kaiserlichen Constitutionen und scheinen das Bruchstück einer großen Rechtssammlung zu seyn, welche ein unbekannter Rechtsgelehrter, wahrscheinlich in der Zeit zwischen dem Hermogenianus und Theodosianus codex verfertigte (*a*). 2) Die Notitia dignitatum Orientis et Occidentis. Es ist dieß eine Art von Staatskalender und

enthält eine Uebersicht des ganzen Gebiets des Römischen Reichs und aller darin vorkommenden nicht republicanischen Staatsämter aus dem Anfang des fünften Jahrhunderts (*b*). 3) Die Mosaicarum et Romanarum legum collatio, welche wahrscheinlich vor der Publication des Theod. Codex verfaßt worden ist (*bb*) und im Mittelalter auch wohl unter dem Titel: Lex Dei, oder Pariatio legum Mosaicarum et Romanarum, oder gar Lex Romana vorkommt. Dieses aus 16 Titeln bestehende Werk ist im Grunde nichts weiter, als eine geistlose Zusammenstellung des Mosaischen und Römischen Rechts, um dadurch zu zeigen, wie dieses aus jenem herstamme. In dieser Hinsicht ist es von wenigem Werthe, aber es enthält zugleich eine große Menge von Stellen aus den Schriften der Römischen Juristen und aus kaiserlichen Constitutionen, und in so fern ist es für uns allerdings von einiger Bedeutung. Es wurde zuerst von Peter Pithou 1573 aus seiner sehr verdorbenen Handschrift, der einzigen, die ihm bekannt war und die „ex antiquissima Sequanorum aut Mandubiorum potius bibliotheca“ herrührt, herausgegeben (*c*). In neuern Zeiten sind indeß noch zwei andere Handschriften, die eine von Blume zu Vercelli, die andere von Lancizolle zu Wien entdeckt worden (*d*), mit deren Hülfe Blume die neueste kritische Ausgabe besorgt hat (*dd*). 4) Die Consultatio veteris Icti. Es ist dieß eine Sammlung von Rechtsgutachten eines uns unbekannten Juristen und wahrscheinlich nicht viel jünger, als der Theod. Codex (*e*). Die Beweisstellen für die darin vorgetragenen Meinungen werden aus den Sententiae von Paulus und aus den codices constitutionum (§. 54 u. 55) meist wörtlich angeführt und dadurch ist Manches von diesen erhalten. Cujacius hat sie 1577 zuerst herausgegeben (*f*).

(*a*) Eine Vergleichung der Vat. Fragm. §. 3. 4. mit fr. 7. D. 18. 3. und des §. 13. mit fr. 49. D. 19. 1. hat die Frage veranlaßt, ob dieselben nicht vielleicht ein Bruchstück der oben §. 51. Note *b*. erwähnten HERMOGENIANI juris epitomae seyen. Dies ist aber deswegen nicht möglich, weil die Ordnung der Fragmente offenbar eine ganz andere ist, als die Edictsordnung, die nach fr. 2. D. 1. 5. in den epitomae im Ganzen befolgt wird. — Die Originalausgabe dieser Fragmente ist: Iuris civilis Ante-Iustinianei reliquiae ineditae ex cod. rescr. bibliothecae Vaticanae, cur. ANGELO MAJO. Romae in coll. urb. ap. Burliaeum 1823. Nach dieser sind folgende Ausgaben erschienen: Vaticana iuris Romani fragmenta, Romae nuper ab ANGELO MAJO detecta et edita: von den Herausgebern der Thémis, besonders aber von JOURDAN besorgt, Paris 1823. — Iuris Romani Ante-Iustinianei Fragmenta Vaticana e codice palimpsesto eruit ANGELUS MAJUS. Romae et Berolini 1824. Nachträge und Conjecturen zu diesen Ausgaben lieferten Wenck in der Leipz. Lit.-Zeit. 1824. nr. 173. 174. und Keller in der Thémis. T. 6. p. 521. — Die neuesten kritischen Bearbeitungen dieser Fragmente sind: Fragmenta iuris civilis Ante-Iustinianei e cod. rescr. ab A. MAJO edita recognovit et commentario instruxit A. A. DE BUCHHOLTZ. Regiomontii 1828. (S. darüber: v. Meyerfeldt in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 186. und Nachträge dazu von Puggé im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 3. S. 421.) Locorum ex iure Romano Ante-Iustinianeo ab incerto scriptore collectorum Fragmenta, quae dicuntur Vaticana, ed. ANGEL. MAJUS recognovit AUG. BETHMANN-HOLLWEG. Bonnae 1833. 12. Diese Recension ist auch aufgenommen in das Corp. iur. Anteiust. Fasc. I. p. 229. seq. (S. darüber Hugo Gött. gel. Anz. 1834. Nr. 9.), und nachgedruckt in BLONDEAU Institutes etc. T. II. p. 328 seq. — Ueber die Fragmente selbst vergl. man: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1823. Nr. 36. 1824. Nr. 16. 68. — Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 1. H. 1. S. 167—186. — Bydragen tot Regtsgeleerdheid door DEN TEX en VAN HALL. 1826. nr. 1. — Leipz. Lit.-Zeit. 1824. Nr. 173.

174. — Schröter im Hermes B. 25. S. 362. — Zimmern RG. B. 1. S. 32. — Glück Comm. Th. 31. S. 169. — G. Bruns quid conferant Vat. fragm. ad melius cognoscendum ius romanum. Tub. 1838. (Darüber: v. Buchholtz in Richter's krit. Jahrb. B. 5. S. 379 ff.)

(*b*) Vor Böcking nahm man an, die Schrift sey aus der Mitte des fünften Jahrhunderts. Bach histor. iur. Lib. 3. c. 4. S. 3. §. 6. Ueber die verschiedenen Handschriften, Ausgaben und Commentare derselben sehe man: Haubold inst. lit. T. 1. p. 279., besonders aber E. Böcking üb. die notitia dignitatum utriusque imperii. Bonn 1834. und in seiner Ausg. p. I—X. Neueste Ausgabe: Ed. Boecking Notitia dignitatum et administrationum omnium tam civilium quam militarium in partib. Orientis et Occidentis. Bonn. 1839. 1840. 8.

(*bb*) Ueber die verschiedenen Ansichten und Vermuthungen s. Ed. Huschke in der Zeitschrift für geschichtl. RW. B. 13. S. 1 ff. und die dort angeführten Schriftsteller.

(*c*) Hugo RG. S. 1093. — Zimmern RG. B. 1. S. 30. Die Collatio findet sich bei Schulting p. 719. und im Berliner Ius civ. Antei. p. 1417. Ueber andere Ausgaben und Commentare sehe man: Haubold l. c. pag. 281.

(*d*) Thémis T. 5. p. 119.

(*dd*) Lex Dei s. mosaicarum et romanarum legum collatio. E codicib. manuscriptis Vindob. et Vercell. nuper repertis auctam atque emendatam edidit notis indicibusque illustravit Frid. Blume. Bonnae 1833. 8. Auch im Corp. iur. Anteiust. Fasc. I. p. 305 seq. (Darüber Deurer in den Heidelb. Jahrb. 1833. S. 1070. ff.) — Später ist die vermißt gewesene Handschrift von Pithou in die königliche Bibliothek in Berlin gekommen. Blume in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 10. Nr. 4. — Beiträge zur Verbesserung des Textes liefern: Blume a. a. O. — Lachmann ebendas. Nr. 5. — Huschke ebendas. B. 13. Nr. 1. S. 31 ff.

(*e*) Rudorff ebendas. B. 13. Nr. 2.

(*f*) Hugo RG. S. 1093. — Zimmern RG. B. 1. S. 31. — Rudorff a. a. O. Sie findet sich bei Schulting p. 811. und im Berliner Ius civile Antei. p. 1475. Vergl. auch: Haubold l. c. pag. 284. Die neueste Ausgabe ist die von Puggé im Corp. iur. Anteiust. Fasc. I. p. 391 seq.

§. 58.

Fernere Schicksale des Römischen Rechts und zwar: I. im Occidente.

Alle seit Constantin erschienenen Sammlungen der kaiserlichen Constitutionen halfen immer nur dem Bedürfnisse ihrer Zeit ab, und schon im Anfange des sechsten Jahrhunderts scheint man das Bedürfniß neuer Rechtssammlungen, sowohl im Occidente, als im Oriente gefühlt zu haben. Im Occidente hatten sich nach dem Untergange des Römischen Reichs mehrere neue germanische Reiche gebildet. Die eingewanderten Deutschen und die besiegten Römer lebten hier in demselben Reiche neben einander. Jene hatten ihre eigenen nationalen Rechte und Gebräuche (Volksrechte), welche sie auch in ihren neuen Niederlassungen beibehielten, während die unter ihnen wohnenden, von ihnen unterjochten, Römer nach wie vor nach Römischem Rechte lebten und beurtheilt wurden. Dieses im früheren Mittelalter herrschende System der persönlichen oder Nationalrechte (*a*) führte bald das Bedürfniß herbei, für die eingewanderten Germanen die germanischen Volksrechte (Leges Barbarorum), für die unter der Herrschaft der Germanen lebenden Römer aber das für dieselben damals geltende römische Recht (Lex Romana) (*b*) schriftlich aufzuzeichnen. So entstanden um diese Zeit in den neuen germanischen Reichen zweierlei Rechtsbücher, germanische und römische, von denen wir hier zunächst die letztern allein zu betrachten haben (*c*).

(*a*) Montesquieu esprit des lois. Liv. 28. art. 2. — v. Savigny Geschichte des R. R. im Mittelalter. B. 1. Cap. 3. — Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte §. 29. — Vergl. auch Vollgraff Systeme der prakt. Politik. Th. 3. §. 13.

(*b*) Lex Romana bedeutet in der Sprache der damaligen Zeit Römisches Recht überhaupt, oder ein Römisches Rechtsbuch. v. Savigny B. 1. S. 105 ff. 2te Ausg. §. 37 und 38. S. 130 ff.

(*c*) Ueber die germanischen Rechtsbücher dieser Zeit oder die Leges Barbarorum s. unten §. 88.

§. 59.

Ostgothische, Westgothische und Burgundische Lex Romana.

Die wichtigsten dieser neuen Römischen Rechtsbücher bei den germanischen Völkern sind (*a*): A) Das s. g. Breviarium Alaricianum bei den Westgothen (*b*). Der westgothische König Alarich II. ließ nämlich durch eine Commission von Römischen Rechtsgelehrten unter der Leitung seines comes palatii Gojarich aus dem Gregorianus, Hermogenianus und Theodosianus codex, so wie aus spätern Novellen (§. 56.) und einigen Schriften des Gajus, Paulus und Papinianus (§. 47.) einen Auszug verfertigen und im J. 506 als Gesetzbuch für die in seinem Reiche lebenden Römer publiciren. Die meisten Stellen desselben sind mit einer Paraphrase (interpretatio) in schlechtem, aber damals verständlicherem Latein versehen (*c*). Diese Westgothische Compilation nennt man seit dem sechzehnten Jahrhundert gewöhnlich Breviarium Alaricianum oder Aniani, von Anian, dem geheimen Referendar des Alarich, welcher auf Befehl desselben die an die Comites gesandten Exemplare des Breviars durch seine Unterschrift beglaubigen mußte (*d*). Im Mittelalter wurde sie gewöhnlich unter dem Titel: Corpus Theodosianum, Lex Theodosiana, Liber legum, Lex Romana angeführt. Wir verdanken dieser Compilation Vieles, was sonst verloren gegangen seyn würde, besonders die meisten noch übrigen Fragmente des Gregorianischen und Hermogenianischen Codex, der fünf ersten Bücher des Theodosianischen Codex und der Sententiae receptae (*e*) von Paulus (*f*). B) Das Edict des Ostgothischen Königs Theoderich, welches derselbe in den Jahren 506—526 bekannt machte und welches nach seiner Absicht nicht blos für die besiegten Römer, sondern auch für die Ostgothen selbst gelten sollte. Dieses Edict ist ganz aus dem Römischen Rechte geschöpft, besonders aus dem Theodosianus codex, den spätern Novellen (§. 56) und aus Pauli sent. receptae; aber die Quellen selbst sind darin mit so viel Freiheit und Willkühr behandelt, daß das Römische Recht oft bis zur Unkenntlichkeit entstellt ist (*g*). C) Bei den Burgundern wurde in den Jahren 506—534 für die römischen Unterthanen im Burgundischen Reiche eine Lex Romana verfertigt, welche unter dem Titel Papiani liber responsorum, oder Papiani Responsum bekannt ist (*gg*). Dieses Rechtsbuch ist größtentheils aus den reinen Quellen des Römischen Rechts, zum Theil aber aus dem Breviarium geschöpft. Der Titel: Papiani responsum, beruht auf einem Versehen, welches im Mittelalter bei Fertigung von Handschriften begangen wurde, und es hat damit folgende Bewandniß. Jedes vollständige Breviarium Alaricianum

schließt mit einer kleinen Stelle aus PAPINIANI libri responsorum (*h*). In den Handschriften aber ist es gewöhnlich, daß Papianus statt Papinianus geschrieben wird. Nun war in irgend einer Handschrift einem vollständigen Breviarium die Lex Romana Burgundionum ohne alles Zeichen eines neuen Werkes angehängt. Jemand, der diesen Anhang abschrieb, meinte, derselbe fange schon mit der Ueberschrift Papianus etc. an. So schrieb er denn nicht nur ein kleines Stück, welches nicht zu diesem Rechtsbuche gehört, als den Anfang desselben dazu, sondern er behandelte auch die Ueberschrift dieses kleinen Stückes als die Benennung des Rechtsbuches. Später mag man den ersten Irrthum bemerkt haben, ohne dadurch zugleich auf den zweiten aufmerksam zu werden. Jedenfalls gibt es eine Handschrift aus dem neunten Jahrhundert, in welcher über der wahren Lex Romana Burgundionum zweimal die Worte stehen: Incipit Papianus liber I. Responsorum, und am Ende derselben die Worte: Explic. Lib. Papianus feliciter (*hh*). Dieser Fehler ging denn auch in die ersten gedruckten Ausgaben über (*i*), welche Cujacius in den Jahren 1566 und 1586 besorgte. In der ersten, nicht aber in der zweiten, kommt noch der weitere Fehler hinzu, daß das Rechtsbuch mit der nicht dazu gehörigen Stelle anfängt, von welcher die unrichtige Benennung herrührt (*k*).

(*a*) Ueber den Grund, aus welchem das Edictum Theoderici nicht, wie in den früheren Ausgaben, zuerst, sondern erst nach dem s. g. Breviarium besprochen wird, s. unten Note *g*.

(*b*) CHR. GOTTL. BIENER historia legum Wisigoth. in regno Hispaniae vetere Spec. I. de legibus Theodericianis et codice Alariciano. Lips. 1783. et in eiusd. opusc. ed. FRID. AUG. BIENER. Vol. II. nr. 2. — v. Savigny B. 1. Cap. 5. II. B. 2. Cap. 8. I. — HAUBOLD inst. hist. dogm. §. 261. — Eichhorn §. 43. — Hugo RG. S. 1040. — Zimmern §. 4. 113. — GUIZOT cours d'histoire moderne. Paris 1827. T. 1. und in der Revue française 1828. N. VI. p. 202—244.

(*c*) S. darüber: JAC. GOTHOFREDUS in proleg. Cod. Theod. cap. 6. — Nur bei Gajus Institutionen findet sich eine solche interpretatio nicht, denn diese sind ganz umgearbeitet.

(*d*) Gewöhnlich sagt man, Anian habe blos das Publications-Patent unterschrieben. Allein man sehe das commonitorium und JAC. GOTHOFREDUS l. c. cap. 5. §. 7. 8., welcher sich darüber folgendermaßen äußert: »Muniri voluit Alaricus huius Codicis exemplaria, ne scilicet variatio accideret, subscriptione Aniani viri spectabilis.« Dieses Commonitorium findet sich auch bei v. Savigny B. 2. Cap. 8. im Anf. und in Pernice's Chrestomathie der Beweisstellen nr. 143. (hinter dessen Grundrisse der Institutionen).

(*e*) S. oben §. 47. Note *e*. — Ueber eine kleine Stelle von Papinian s. oben §. 47. Note *c*. und diesen §. unter C. — Bis zur Entdeckung der ächten Institutionen des Gajus hatten wir auch diese nur so, wie sie im breviario Alariciano enthalten waren. S. oben §. 47. Not. *b*., wo auch die Ausgaben des Westgothischen Gajus angeführt sind.

(*f*) Unter den vielen auf uns gekommenen Handschriften des Breviars ist der ehemalige Würzburger Codex (jetzt auf der Bibliothek zu München) aus dem 6ten Jahrhundert der älteste, aber sehr unvollständig. S. darüber: Hufeland Nachricht von den jurist. Schätzen der Würzburger Universitäts-Bibliothek, besonders dem Rechtsbuch Alarichs. Bamberg und Würzburg 1805. und Hugo RG. S. 1047. Ueber eine andere, sehr alte, ehemals Meerman'sche, jetzt dem Baronett Philipps zu Middlehill gehörige Handschrift aus dem 7ten Jahrh. s. man: Gust. Hänel in der Leipz. Lit.-Zeit. 1828. Nr. 42. Ferner: CAR. WITTE de Guil. Malmesburiensis codice legis Romanae Wisigothorum. Vratisl. 1831. — Die einzige vollständige Ausgabe des Breviars für sich allein war bisher die von Johann Sichard zu Basel 1528. fol. Ueber andere Handschriften und Ausgaben s. man: HAUBOLD inst. lit. p. 223. — v. Savigny B. 2. Cap. 8. am Ende. Vergl. auch Käm

merer Beiträge zur Geschichte und Theorie des Röm. Rechts. B. 1. Nr. 4. und Spangenberg in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 5. S. 280. — Einzelne, bisher unbekannte Stellen des Breviars sind von Gust. Haenel in einigen Codices zu Paris und Orleans entdeckt und von Haubold herausgegeben: HAUBOLD praetermissorum imprimis ad breviar. Alar. pertinentium Promuls. I. Lips. 1822: in *Eiusd.* opusc. ed. STIEBER Vol. II. p. 897. und STIEBER in praef. p. LXXXIV. — Nun ist erschienen: Lex romana Visigothorum. Ad LXXIII. libror. manuscriptor. fidem recognovit, septem eius antiquis epitomis, quae praeter duas adhuc ineditae sunt, titulorum explanatione auxit, annotatione, appendicibus, prolegomenis instruxit GUSTAVUS HAENEL Lipsiensis. Editio post Sichardum prima. Berol. 1847—1849. fol.

(*g*) Es ist zuerst herausgegeben von P. Pithoeus als Anhang zu seiner Ausgabe der Werke des Cassiodorus (Paris 1579. fol.), und so findet es sich auch hinter den meisten neuern Ausgaben dieser Werke, wie auch in den Sammlungen von Lindenbrog, Georgisch, Canciani und Walter (s. unten §. 88. Not. *c*.) und in G. F. RHON comm. ad Edictum Theodorici regis Ostrogothorum. Halae 1816. Man s. darüber: HAUBOLD inst. lit. p. 286. — v. Savigny B. 1. Cap. 1. am E. B. 2. Cap. 11. — Hugo RG. S. 1039. — Eichhorn RG. §. 41. — Zimmern RG. B. 1. §. 112. — Iwan v. Glöden das röm. Recht im ostgoth. Reiche. Jena 1843. Glöden hat zuerst nachgewiesen, daß in dem Edictum auch das s. g. Breviarium benutzt ist und daß jenes mithin nicht schon im J. 500 publicirt worden seyn kann, wie man bisher allgemein annahm, sondern erst nach dem J. 506. Ueber Glöden's interessante Schrift überhaupt s.: G. Hänel in Richter's krit. Jahrb. B. 14. S. 961 ff.

(*gg*) Es findet sich bei SCHULTING p. 827. und in der Berliner Ausgabe des Ius civile Antei. T. 2. p. 1501. Man sehe darüber: v. Savigny B. 2. Cap. 7. II. — HAUBOLD l. c. p. 287. *Eiusd.* inst. hist. dogm. §. 262. — Eichhorn §. 44. — Hugo RG. S. 1049. — Zimmern RG. §. 114. — Die beste und vollständigste Ausgabe desselben ist jetzt: Lex Romana Burgundionum ex iure Romano et Germanico illustravit AUG. FRID. BARKOW. Gryphiswaldiae 1826., worin auch das erst von Mai in einem Vaticanischen Palimpseste aufgefundene Stück (Fragmenta Vaticana, Berol. p. 104.) benutzt worden ist. (S. darüber: Biener in der Tüb. crit. Zeitschr. für RW. B. 4. S. 345. und v. Buchholtz in der Hall. allg. Lit.-Zeit. 1831. Nr. 44—46.) — Wenn man bisher annahm, dieses Gesetzbuch könne nicht vor dem Jahre 517 publicirt worden seyn, so beruhte dieses auf der Voraussetzung, daß die zweite Vorrede der Lex Burgundionum, worin diese Lex Romana zugesagt wird, von dem König Sigismund herrühre, dessen Regierung im J. 517 beginnt. Nach neueren Germanisten war aber jene zweite Vorrede die erste Constitution des Königs Gundobald, der im J. 515 starb, und dieses Gesetzbuch, worin sie sich befindet, ist von demselben Gundobald publicirt worden. Gaupp das alte Gesetz der Thüringer. Bresl. 1834. S. 8 ff. Zöpfl deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. B. 2. Abth. 1. Stuttg. 1846. §. 13. und 19. am E. Indessen kann die L. Romana Burg. doch nicht älter seyn, als das Breviarium, indem sie auf dieses Rücksicht nimmt. Vergl. Deurer Grundriß §. 87. II.

(*h*) S. darüber oben §. 47. Not. *c*.

(*hh*) Sie befindet sich seit Kurzem auf der königlichen Bibliothek in Berlin. S. darüber: Klenze in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 9. Nr. 10. S. 237 ff.

(*i*) Auf diese Entstehung der falschen Benennung machte schon v. Savigny a. a. O. aufmerksam. Nur nahm er, weil er die erwähnte fehlerhafte Handschrift damals noch nicht kannte, an, das Versehen, welches nach dem Gesagten den Verfertigern alter Handschriften zur Last fällt, sey zuerst von Cujacius auf die oben angegebene Weise begangen worden.

(*k*) Vielleicht hatte Cujacius eine Handschrift vor sich, welche auch diesen Fehler enthielt, vielleicht aber sah er Anfangs die Aufnahme dieser Stelle als eine Verbesserung an. Jedenfalls bemerkte er später, daß sie nicht hieher gehört.

§. 60.

II. Im Oriente. Justinian.

Im Oriente geschah seit Theodosius Zeiten für die Erleichterung der Rechtspflege und des Rechtsstudiums nichts, bis im Jahre 527 Justi-

nian zur Regierung kam (*a*). Dieser Kaiser ließ sich während seiner 38jährigen Regierung die Gesetzgebung und die Beförderung des Rechtsstudiums ganz besonders angelegen seyn, und er hatte das Glück, Männer zu finden, welche zur Ausführung seiner Plane die nöthigen Kenntnisse und Fähigkeiten besaßen (*b*). Unter ihm kamen denn auch diejenigen neuen Rechtsbücher zu Stande (*c*), die noch bis auf den heutigen Tag ihr gesetzliches Ansehen auch bei uns behaupten und deren Wichtigkeit es also erfordert, uns genauer damit bekannt zu machen (*d*).

(*a*) Ueber Justinian's Leben und Charakter sehe man: Jo. Pet. de Ludewig vita Iustiniani atque Theodorae, nec non Triboniani. Halae 1731. und die bei Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. ed. Otto §. 265. angef. ältern Schriftsteller, insbesondere auch: Bach hist. iur. lib. 4. c. 1. sect. 1.

(*b*) Die merkwürdigsten derselben sind: Tribonian, Theophilus, Dorotheus, Cratinus, Thalelaeus, Stephanus, Anatolius u. s. w. Man s. Const. *Tanta* de confirmat. Digestor. §. 9. und Bach l. c. sect. 3. §. 4—21.

(*c*) Die Geschichte seiner Rechtssammlungen erzählt Justinian selbst in den Constitutionen, worin er dieselben bestätigt und publicirt, welche gewöhnlich nach ihren Anfangsworten citirt werden, wie z. B. in der vorigen Note die Const. *Tanta*. Sie finden sich vor jeder Sammlung, welche sie betreffen, und zum Theil auch zusammengestellt im Cod. 1. 17.

(*d*) Ueber die Entstehung, den Geist und Charakter derselben s. man die bei Haubold l. c. §. 266. 301. angeführten älteren Schriftsteller, sodann insbesondere: Bach l. c. sect. 2. §. 3 seq. — Spangenberg Einleitung in das röm. Justin. Rechtsbuch S. 16 ff. S. 148 ff. — Hufeland über den eigenthümlichen Geist des römischen Rechts. Th. 1. Abh. 1. nr. 14—17. — v. Löhr in dessen Mag. B. 3. H. 2. nr. 7. — Dirksen civ. Abhandl. B. 1. S. 192. — Hugo RG. S. 1050 ff. — v. Savigny B. 1. S. 12—15. — Eine vortreffliche Uebersicht über Entstehung, Zweck, Inhalt und Bearbeitung der Justinianeischen Rechtsbücher gewährt auch: Walth. Friedr. Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts und Einleitung in das corpus iuris civilis. Riga u. Dorpat. 1829. S. 105 ff.

§. 61.

Justinian's Rechtssammlungen. 1. Alter Codex.

Zuerst veranstaltete Justinian eine neue Sammlung der kaiserlichen Constitutionen. Diese sollte sich aber nicht etwa ergänzend an die ältern Sammlungen dieser Art anschließen, sondern dieselben vielmehr entbehrlich machen. Nach Justinian's Absicht sollte daher aus den ältern Sammlungen, so wie aus den spätern Constitutionen, alles Brauchbare, so viel als möglich abgekürzt, gesammelt und mit Weglassung alles Veralteten, auch wohl mit zeitgemäßen Veränderungen, materienweise unter gewisse Titel geordnet und zusammengestellt werden. Er ernannte zu dem Ende im Jahre 528 eine Commission von zehn Rechtsgelehrten, mit sehr ausgedehnter Vollmacht, an deren Spitze der exquaestor sacri palatii Johannes stand und zu welcher auch schon der nachher so berühmt gewordene Tribonian gehörte (*a*). In vierzehn Monaten hatte die Commission die ihr aufgetragene Arbeit vollendet. Dieser neue Codex, welcher aus zwölf Büchern bestand, wurde von Justinian durch eine eigene Constitution bestätigt und dabei zugleich der Gebrauch der älteren Rescripten- und Edicten-Sammlungen verboten (*b*). Dieser erste Codex Justinian's, welcher jetzt codex vetus genannt wird, ist verloren gegangen (*c*).

(*a*) Const. *Haec quae necessario* de novo Codice faciendo. Dat. Idib. Febr. 528.
(*b*) Const. *Suumma reipublicae* de Iust. Cod. confirm. Dat. 7. Id. April. 529.
(*c*) Justinian selbst nennt ihn Iustinianeus Codex in der Const. *Cordi nobis* de emendat. Cod. §. 5. — Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. §. 223. — Hugo RG. S. 1051. — Zimmern RG. B. 1. §. 48.

§. 62.

2. Pandekten (*). a. Auftrag zur Verfertigung derselben.

Wie man mit den Constitutionen fertig war, beauftragte Justinian im Jahre 530 den Tribonian, welcher jetzt die Stelle eines quaestoris sacri palatii bekleidete, mit Zuziehung von sechszehn andern Rechtsgelehrten (*a*), alles Brauchbare aus den Schriften der angesehensten ältern Juristen zu excerpiren und die Excerpte ebenfalls materienweise unter gewisse Titel zusammenzustellen. Auch zu dieser Compilation erhielten Justinian's Commissarien eine sehr ausgedehnte Vollmacht (*b*). Sie sollten in Ansehung der zu excerpirenden Schriften nicht an das Theodos-Valentinianische Citirgesetz (§. 53.) (*c*) und nicht unbedingt an den Buchstaben der Schriften, woraus sie excerpirten, gebunden seyn, sondern das Recht haben, nach ihrer eigenen Einsicht abzukürzen, zuzusetzen und überhaupt zeitgemäße Aenderungen zu machen. Sie sollten ferner alle Widersprüche der alten Juristen beseitigen, alle Wiederholungen vermeiden und alles ganz Veraltete weglassen (*d*). Hiervon mußte die Folge seyn, daß die Excerpte nicht durchgängig treu, sondern oft nach dem zu Justinian's Zeiten geltenden Rechte interpolirt und ergänzt wurden. Dergleichen Aenderungen, Modificationen und Zusätze pflegt man jetzt emblemata Triboniani zu nennen (*e*).

(*) Spangenberg Einleitung S. 23—57.
(*a*) Die Namen derselben sind von Justinian selbst angegeben in der const. *Tanta* §. 9. und const. *Dedit* §. 9.
(*b*) Const. *Deo auctore* de conceptione Digestor. ad Tribonianum Dat. 18. Cal. Ianuar. 530. Sie findet sich auch als const. 1. C. 1. 17.
(*c*) Ueber den Einfluß des Citirgesetzes auf die Digesten: Hugo im civ. Mag. B. 6. S. 176.
(*d*) Const. *Deo auctore* §. 4—9. — Haubold l. c. §. 224. — Hugo RG. S. 1055 ff. — Zimmern RG. B. 1. §. 59. 60.
(*e*) Jo. Jac. Wissenbach emblemata Triboniani cum praef. Heineccii. Halae 1736. — Chr. Frid. Ge. Meister de principio cognoscendi emblemata Triboniani. Gött. 1745. et in opusc. nr. 4. — Eckhard hermen. iur. ex ed. Walch lib. 1. cap. 6.

§. 63.

b. Verfahren bei der Compilation derselben.

Schon in drei Jahren waren Justinian's Commissarien mit dieser weitläuftigen Arbeit fertig (*a*). Binnen dieser kurzen Zeit hatten sie die Schriften von nicht weniger als 39 Rechtsgelehrten excerpirt (*b*). Als eine Folge dieser Eile ist es zu betrachten, daß sie viele Meinungen der

ältern Rechtsgelehrten nicht unmittelbar aus deren Schriften schöpften, sondern mittelbar aus den Werken Anderer, wo sie dieselben angeführt fanden. Hierdurch und dadurch, daß so viele einzelne Sätze und Stellen aus ihrem ursprünglichen Zusammenhange gerissen und in andere Verbindung gebracht wurden, hat sich manches Einseitige und Irrige in diese Compilation eingeschlichen (*c*). Jedem Excerpte, welches in der Regel aus einem principium und einem oder mehreren Paragraphen besteht (*d*), wurde übrigens in einer Ueberschrift (inscriptio) der Name und die Schrift desjenigen Rechtsgelehrten vorgesetzt, aus welcher es genommen war, oder doch genommen seyn sollte (*e*). Die ganze, aus 50 Büchern bestehende Compilatien erhielt den Titel: Digesta (*f*) sive Pandectae (*g*) iuris enucleati ex omni vetere iure collecti. Das Werk war besonders für die Praxis bestimmt, und daraus erklärt es sich denn auch, warum man bei der Stellung der einzelnen Lehren so viel als möglich der Ordnung des Edicts folgte; denn wer im Edicte orientirt war, fand sich nun leicht auch in den Pandekten zurecht (*h*). Bei der Zusammenstellung der einzelnen Fragmente, die einen Titel bilden, gab man sich nicht die Mühe, so viel als thunlich auf ihren Inhalt zu sehen, sondern man stellte meistens die aus einem und demselben Werke genommenen Excerpte zusammen (*hh*). In der Aufeinanderfolge der excerpirten einzelnen Werke findet sich aber eine gewisse Regelmäßigkeit, die erst in unseren Zeiten entdeckt und nachgewiesen worden ist (*i*). Die sämmtlichen aufgenommenen Excerpte zerfallen nämlich nach den Schriften, aus welchen sie genommen sind, in drei Massen (*k*). Die in einen Titel aufgenommenen Excerpte aus einer dieser Massen stehen regelmäßig beisammen. Die Ordnung, in welcher die einzelnen, zu einer Masse gehörigen Schriften auf einander folgen, ist in allen Titeln dieselbe (*l*). Von den drei Massen aber macht in jedem einzelnen Titel jeweils diejenige den Anfang, welche den größten Beitrag dazu liefert (*m*), wie denn auch von den zwei Anhängen aus den andern Massen jeweils der größere dem kleineren vorausgeht. Indessen haben nicht alle Titel Fragmente aus allen drei Massen, sondern nur die größeren, und in einigen dieser letztern folgen die drei Massen sogar mehrmals auf einander. Uebrigens erleidet die angegebene Regel über die Stellung der einzelnen Fragmente auch vielfache Ausnahmen. Ueber das Verfahren der Compilatoren, welches zu diesem Erfolge führte, fehlt es uns ganz an Nachrichten. Es sind daher bis jetzt drei verschiedene Hypothesen aufgestellt worden. Nach der ersten (*n*) wäre die Commission in drei Abtheilungen getheilt und jeder derselben eine der drei Massen zum Excerpiren zugetheilt worden, und später wären alle drei Abtheilungen zusammengetreten, um einen Titel nach dem andern aus den Excerpten, die jede für denselben in Bereitschaft hatte, unter Hinweglassung der überflüssigen zusammenzusetzen. Nach der zweiten Hypothese (*o*) wäre je eine der drei Massen ganz excerpirt und die Excerpte daraus wären in die einzelnen Titel eingetragen worden, bevor man zu einer andern überging, so daß also ein Titel regelmäßig aus drei zu verschiedenen Zeiten gemachten Reihen von Einträgen bestände, von denen aber die spätere zuweilen auch vor eine oder zwei frühere gestellt wäre. Nach der dritten Hypothese (*p*) endlich wären die einzelnen zu excerpirenden Werke unter die einzelnen Mitglieder der Commission vertheilt worden und erst später, als aus den von allen für je

einen Titel gemachten Excerpten eine Auswahl zu treffen und aus den ausgewählten der Titel zusammenzusetzen war (was vielleicht auch nicht von der ganzen Commission geschehen sey), wäre die Maxime befolgt worden, daß man bei jedem Titel eine und dieselbe der drei Massen vor der andern und die Werke, die eine Masse bilden, immer in derselben Reihenfolge durchnahm (*q*).

(*a*) Justinian selbst nennt die Arbeit ein opus desperatum, s. Procem. Inst. §. 2., und meint, man habe kaum hoffen dürfen, sie in 10 Jahren vollendet zu sehen. Const. *Tanta* de confirmat. Dig. §. 12. Auch erwähnt er oft der »immensa veteris prudentiae volumina.« Beinahe zweitausend Abhandlungen wurden in einen Auszug von 50 Büchern gebracht, und es ist sorgfältig aufgezeichnet, daß 3 Millionen Zeilen in dieser Abkürzung bis auf ungefähr 150,000 vermindert wurden. Const. *Tanta* §. 1.

(*b*) Justinian selbst wollte, daß ein Verzeichniß derselben und ihrer excerpirten Schriften verfertigt und den Pandekten vorausgeschickt werden sollte. Const. *Tanta* §. 20. Const. *Dedit* §. 20. Ob dieß wirklich geschehen, ist zweifelhaft. Zwar findet sich vor dem Florentinischen Manuscripte der Pandekten ein solches Verzeichniß in griechischer Sprache (Index Florentinus) und ist daraus auch in die Göttinger und in Beck's Ausgabe des corpus iuris aufgenommen; allein es enthält mehrere Fehler, auch ist seine Aechtheit bestritten. Man s. darüber: Eckhard l. c. pag. 369. — Guadagni Diss. V. ad graeca Pand. pag. 85. — Spangenberg Einleitung S. 24 ff. — Seine Aechtheit vertheidigt Puchta im Rhein. Mus. B. 3. S. 365 ff.

(*c*) Dirksen civil. Abhandl. Nr. 3.

(*d*) Die einzelnen Stellen pflegt man wohl leges zu nennen, v. Buchholtz jur. Abh. S. 371., ohnerachtet sie nichts Anderes waren, als Excerpte oder Fragmente aus den Schriften der Rechtsgelehrten. Jene Benennung gebührt ihnen wohl nur aus dem Grunde, weil sie durch ihre Aufnahme in die Pandekten, so viel es nur ihr Inhalt erlaubte, gesetzliches Ansehen erhalten sollten. Richtiger ist es gewiß, sie Fragmenta zu nennen, wenn gleich der Ausdruck Leges noch jetzt sehr gebräuchlich ist. Vergl. Hugo Beitr. zur civil. Bücherkenntniß B. 2. S. 162.

(*e*) Man s. darüber: Eckhard l. c. pag. 359. — Thibaut Theorie der logischen Auslegung. 2. Ausg. S. 167. — Ueber die älteren Schriften: Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. §. 227.

(*f*) Von digerere in partes, weil Justinian die ganze Sammlung in sieben partes eintheilte (§. 65.). — Hugo in den Gött. gel. Anz. 1822. nr. 56. — Dessen civil. Mag. B. 6. S. 148.

(*g*) Von πᾶν und δέχομαι, weil alles noch Brauchbare darin aufgenommen werden sollte. Die Sammlung sollte ein allgemeines Repertorium für das ius civile seyn, wie der Coder für die Constitutionen. Hugo RG. S. 1078.

(*h*) Uebrigens wirkte der Umstand offenbar sehr mit, daß die Pandekten zu einem großen Theile aus den Commentaren zu dem Edicte genommen wurden. Justinian schreibt in der const. *Deo auctore* §. 5. selbst vor, daß die Pandekten verfaßt werden sollten — »*ad Edicti imitationem.*« S. besonders: Sym. Benfey de fundamentis Digestorum ordinis. Gött. 1825. — Frid. Guil. a Tigerström de ordine et historia Digestorum. Berol. 1829. — Böcking Institutionen B. 1. §. 21. S. 68 ff. — Eyssenhardt Justinian's Digesten nach Drittheilen, Partes, Büchern, Titeln und Fragmenten. Leipz. 1845. S. 53 ff. — (Ueber diese Schrift: v. Buchholtz in Richter's krit. Jahrb. B. 20. S. 1073 ff.)

(*hh*) Ein Werk ad Edictum wurde aber in dieser Beziehung als zwei Werke behandelt. S. Note *k*.

(*i*) Blume die Ordnung der Fragmente in den Pandekten-Titeln; in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 4. S. 257. Man sehe darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1821. nr. 26. Dessen Lehrb. der Digesten (7ter B. des civ. Cursus. 1821. 2te Ausg. 1828. S. 14.). Dessen RG. S. 1066. Dessen civ. Lit.-Gesch. 3te Ausg. S. 589. Derselbe in der Thémis. T. 3. p. 278. und in den Gött. gel. Anz. 1831. S. 1164. — Schweppe RG. §. 121. 122. — Göttl. Aug.

Reimarus Bemerkungen und Hypothesen über die Inscriptionsreihen der Pandekten-Fragmente. Gött. 1830. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1831. Nr. 5. — Jen. A. L.-Z. 1831. Nr. 107. 108. — v. Buchholtz in den Erg. Bl. zur Hall. A. L.-Z. 1831. Nr. 49. 50. — Mühlenbruch in der Hall. A. L.-Z. 1834. August. Nr. 138. Col. 492 ff.) — Hugo civ. Mag. B. 6. Nr. 26. — Puchta Instit. §. 139. gegen d. E. — Eyssenhardt a. a. O. S. 92 ff. Die Richtigkeit der Blume'schen Entdeckung und der von derselben erwartete Nutzen wird bestritten von Tigerström l. c. p. 478 seq.

(*k*) Die größte derselben, wenigstens diejenige, aus welcher mehr Excerpte aufgenommen wurden, als aus einer der beiden andern, umfaßte neben dem zweiten Dritttheil der Edictscommentare die mehrsten übrigen nicht casuistischen Schriften. Den voluminösesten Bestandtheil derselben bildeten aber die Werke ad Sabinum, weshalb sie denn Sabinusmasse genannt wird. Etwas kleiner war diejenige, welche hauptsächlich aus den zwei andern Drittheilen der Edictscommentare bestand und deswegen Edictsmasse heißt. Die kleinste der drei Massen endlich enthielt hauptsächlich alle casuistischen Schriften, die von Papinianus an der Spitze, und wird deshalb Papinianusmasse genannt. (Von der s. g. Appendixmasse unten in der Note *l*.) Auf diese Abtheilung scheint die vor der Publication der Pandekten in Uebung gewesene juristische Studienordnung Einfluß gehabt zu haben, aus welcher wir nur erwähnen, daß in dem ersten Jahre nach den Institutionen von Gajus einige von den mittleren libri ad Edictum durchgegangen wurden und daß die Studirenden im zweiten Jahre Edictales und im dritten Papinianistae hießen. Man muß nämlich bedenken, daß die libri iuris civilis von Massurius Sabinus ehemals wahrscheinlich bei dem Unterrichte den Dienst leisteten, wozu später die Institutionen von Gajus bestimmt wurden, welche, wie die Institutionen überhaupt, zu der zuerst genannten Masse geschlagen wurden. Auch findet man, daß die einer Masse zugewiesenen Hauptschriften, wenn man auf die Hauptgegenstände ihres Inhaltes sieht, ziemlich gleichartig waren. Die mittleren Bücher der Edictscommentare schlossen sich nämlich in dieser Beziehung an die Werke ad Sabinum an. Die weniger bedeutenden Schriften wurden allerdings ziemlich willkührlich in die drei Massen vertheilt.

(*l*) Eine auffallende Ausnahme findet nach Blume bei der Papianusmasse Statt, indem hier eine gewisse Anzahl von verschiedenartigen Schriften, zu welchen z. B. die Digesta des Cervidius Scävola gehören, zuweilen den Anfang, häufiger aber den Schluß bilden, weswegen sie denn auch Hugo im Mag. a. a. O. als eine besondere vierte Masse ansieht. Diese Schriften eröffnen aber nie einen Titel. Sie erhielten die ihnen angewiesene Stellung, wie schon Blume vermuthet, wohl deswegen, weil sie zu spät in die Hände der Compilatoren kamen, um noch füglich in verschiedene Massen vertheilt werden zu können. Hugo nennt sie Appendixmasse.

(*m*) Man unterscheidet daher Sabinustitel, Edictstitel und Papinianustitel. Daß es eine vierte Art von Titeln nicht gibt, obgleich man mit Hugo vier Massen annehmen kann, darüber s. Note *l*.

(*n*) Von Blume.

(*o*) Von Hugo. S. z. B. Dessen RG. a. a. O.

(*p*) Von Puchta a. a. O. Vergl. Thibaut Hermeneutik und Kritik des R. R. §. 80. am Ende; in Dessen juristischem Nachlaß B. 2. S. 466.

(*q*) Nach dieser, wie nach der zweiten Hypothese wäre die Sabinusmasse zuerst eingetragen worden, sodann die Edictsmasse u. s. w.

§. 64.

c. Publication derselben.

Die Pandekten wurden von Justinian am 16. Dec. 533 publicirt, jedoch sollte ihr gesetzliches Ansehen erst vom 30. deff. Monats seinen Anfang nehmen (*a*). Bei der Bestätigung derselben verbot Justinian zugleich den ferneren Gebrauch der Schriften der älteren Rechtsgelehrten,

und damit die Rechtswissenschaft nicht wieder so weitschichtig, schwankend und ungewiß werde, wie sonst, so sollten durchaus keine Commentare über die neue Compilation, sondern höchstens nur buchstäbliche griechische Uebersetzungen (versiones *κατὰ πόδα*) und Angaben von Parallelstellen mit summarischem Inhalte der einzelnen Titel (*παράτιτλα*) geschrieben werden (*b*).

(*a*) Justinian erließ deshalb zwei besondere, ihrem wesentlichen Inhalte nach aber gleiche Constitutionen, eine lateinische und eine griechische. Jenes ist die Const. *Tanta* 2. C. 1. 17., dieses ist die Const. *Δέδωκεν* s. *Dedit.* 3. C. 1. 17. — Daneben schrieb er durch die Const. *Omnem reipublicae* — ad Antecessores einen Studienplan vor, worin er die Art und Weise bestimmte, wie über die Pandekten und die andern Rechtsbücher in den Rechtsschulen gelesen werden sollte. S. darüber Hugo civ. Mag. B. 2. S. 261. RG. S. 1056. — Zimmern RG. §. 70.

(*b*) Const. *Tanta* §. 21. Const. *Dedit* §. 21.

§. 65.

Eintheilung der Pandekten und Art und Weise, dieselben zu citiren.

Justinian selbst theilte die 50 Bücher der Pandekten wieder in sieben Theile (partes) ein, wahrscheinlich weil auch das Edict in so viele partes getheilt war, deren erster mit dem ersten Buche, der zweite mit dem fünften, der dritte mit dem zwölften, der vierte mit dem zwanzigsten, der fünfte mit dem acht und zwanzigsten, der sechste mit dem sieben und dreißigsten und der siebente mit dem fünf und vierzigsten Buche anfängt (*a*). — Die Art und Weise, eine Stelle in den Pandekten zu citiren, ist von jeher sehr verschieden gewesen, und ist es auch noch jetzt (*b*).

Ehedem citirte man z. B. so:

D. de iure dotium L. profectitia §. si pater (*c*), oder umgekehrt:

L. profectitia §. si pater D. de iure dotium. Daraus wurde späterhin:

L. profectitia 5. §. si pater 6. D. de iure dotium, und zuletzt:

L. 5. §. 6. D. de iure dotium.

Diese Art zu allegiren ist in ihrer neuesten Form noch jetzt die gewöhnliche; nur setzen Viele statt L. lieber und richtiger fr. (§. 63. Not. *d.*) und fügen am Ende auch wohl noch die Zahl des Buchs und des Titels in Parenthese hinzu, z. B.

fr. 5. §. 6. D. de iure dotium (23. 3.).

Ist das principium eines Fragments gemeint, so setzt man statt des Zeichens und der Zahl des §. nur pr., z. B.

fr. 5. pr. D. de iure dotium (23. 3.).

Viele citiren jetzt (*d*) aber auch blos mit Zahlen und sagen entweder:

fr. 5. §. 6. D. 23. 3.

oder umgekehrt:

D. 23. 3. fr. 5. §. 6. oder kurz: D. 23. 3. 5. 6.

Außerdem ist noch in Betreff des 30sten, 31sten und 32sten Buchs der Pandekten zu bemerken, daß diese drei Bücher nicht in besondere Titel zerfallen, sondern eine eigene, freilich auch aus bloßen Fragmenten bestehende und in drei Theile getheilte Abhandlung de legatis et fideicommissis ausmachen, so daß:

Dig. lib. 30. = lib. 1. de legatis.
Dig. lib. 31. = lib. 2. de legatis.
Dig. lib. 32. = lib. 3. de legatis.

Um sie nun beim Citiren zu unterscheiden, sagt man z. B.
fr. 108. §. 3. D. de legatis I. oder D. 30.
fr. 76. §. 1. D. de legatis II. oder D. 31.
fr. 36. D. de legatis III. oder D. 32.

(*a*) Const. *Tanta* §. 2. u. ff. Böcking Instit. §. 21. S. 68 und 69. Auf diese Eintheilung der Digesten in sieben partes ist besondere Rücksicht genommen in Hugo's Lehrbuche der Digesten. Berlin 1821. 2te Ausgabe 1828. Cyssenhardt a. a. O. Dagegen wird sie für unerheblich gehalten von Tigerström de ord. Digestorum p. 16 u. 443 seq.

(*b*) Vergl. darüber insbesondere: Thibaut civilistische Abhandlungen. Nr. 10. — Hugo civ. Mag. B. 4. S. 212. Dessen Encyclopädie. 7te Ausg. S. 219. — Cramer in der Zeitschrift für gesch. RW. B. 2. S. 304.

(*c*) So citirt die Glosse. D, und das daraus durch den Abkürzungsstrich entstandene ff, welches noch häufig vorkommt, bedeutet Digestum. — Hugo civil. Mag. B. 3. S. 110. 186. Vergl. auch Thémis Tom. 5. p. 47. 115. Statt D oder ff setzt man auch wohl P. oder π, welches beides dann Pandectae bedeutet.

(*d*) Das Citiren mit bloßen Zahlen ist übrigens schon angewendet in Brederodii repertorium sententiarum. Francof. 1664.

§. 66.

3. Fünfzig Decisionen.

Bei der Pandekten-Compilation stieß man natürlich sehr häufig auf Controversen in den Schriften der Rechtsgelehrten. Da aber das Theodos-Valentinianische Citirgesetz aufgehoben war und es mithin auf ein bloßes Stimmenzählen eben so wenig mehr ankommen konnte, als irgend einem der ältern Rechtsgelehrten ein besonderer Vorzug eingeräumt war, so blieb, wenn die Compilatoren nicht selbst zu entscheiden sich getrauten, nichts weiter übrig, als daß Justinian dergleichen Controversen durch besondere Decisionen entschied. Mehrere solcher Decisionen (und zwar 34) hatte Justinian schon vor dem 15. December 530, wo die Pandekten-Arbeit anfing, erlassen (*a*). Während der Verfertigung der Pandekten stieg die Zahl derselben auf 50. Diese wurden anfänglich besonders gesammelt (*aa*) und sind nachher in den neuen Codex (§. 69.) aufgenommen worden (*b*). Ob sie aber alle darin stehen und woran sie zu erkennen sind, ist sehr zweifelhaft. Gewöhnlich gibt man folgende Merkmale an: 1) Sie führen die Ueberschrift: Iustinianus Iuliano oder Ioanni P. P.; 2) die Unterschrift: Lampadio et Oreste coss. 530. oder 531. oder anno primo vel secundo post consul. Lampadii et Orestis. 3) Ihrem Inhalte nach enthalten sie die Entscheidung einer Controverse (*bb*) der ältern Juristen (*c*).

(*a*) Schrader civ. Abh. S. 241. — Hugo RG. S. 1083.

(*aa*) S. §. ult. J. 1. 5. Theophil. ad h. l. — §. 16. J. 4. 1. — c. un. C. 6. 51.; besonders aber die Turiner Glosse zu §. 2. J. 3. 1.: »sicut libro L constitutionum invenies.« v. Savigny Gesch. des R. R. im M.-A. B. 2. (2te Ausg.) S. 452. Nr. 241.

(*b*) Const. *Cordi nobis* de emendat. Cod. Iust. §. 1. Nach Biener Gesch. der Novellen S. 9. hätte Justinian Anfangs die Absicht gehabt, über die Schriften der klassischen Juristen nur solche decisiones zu erlassen. S. aber Puchta Instit. §. 139.

(*bb*) S. aber auch §. ult. J. cit.

(*c*) z. B. const. 12. 13. C. 3. 33. — const. 10. C. 6. 26. — const. 3. C. 6. 29. — const. 31. C. 6. 42. — const. 19. C. 6. 50. Vergl. WIELING iurispr. rest. T. 2. p. 144. — Höpfner Comm. §. 7. — Hugo civil. Mag. B. 5. S. 118. — Schweppe RG. §. 125. — Zimmern RG. B. 1. §. 49.

§. 67.

4. Institutionen (*).

Schon während man an den Pandekten arbeitete, mochte man es fühlen, daß diese Compilation schon ihres großen Umfangs wegen unzweckmäßig für den Anfänger in der Rechtswissenschaft seyn würde. Um daher dem Bedürfnisse eines Lehrbuchs abzuhelfen, befahl Justinian dem Tribonian, mit Beihülfe des Theophilus und des Dorotheus ein kurzgefaßtes Rechtssystem unter dem Titel Institutionen auszuarbeiten. Es sollten darin die Anfangsgründe der Rechtswissenschaft vorgetragen (*a*), dabei zwar auch auf das ältere Recht in historischen Einleitungen Rücksicht genommen werden, das Praktische aber immer die Hauptsache bleiben (*b*). Die Grundlage derselben bildeten die Institutionen des Gajus (§. 47. Not. *b*.), so daß die Institutionen Justinian's im Grunde nichts weiter sind, als eine neue Bearbeitung dieses Werkes, welches bis dahin als Lehrbuch für den ersten Unterricht im Römischen Rechte gebraucht, aber zu Justinian's Zeiten nicht mehr ganz praktisch war. Bei dieser neuen Bearbeitung der Institutionen des Gajus wurde das ganz Veraltete weggelassen, dagegen wurde besonders auf die neuen Constitutionen Justinian's, insoweit sie bis dahin erschienen waren, Rücksicht genommen. Die Institutionen Justinian's wurden am 21. Nov. 533 bekannt gemacht und erhielten am 30. Dec. dess. Jahrs mit den Pandekten zugleich gesetzliche Kraft (*c*). Der eine Mitverfasser, Theophilus, hielt Vorlesungen in griechischer Sprache darüber und aus diesen Vorlesungen ist vor der Publication des neuen Codex derjenige Commentar entstanden, welcher unter dem lateinischen Titel: THEOPHILI antecessoris paraphrasis graeca institutionum Caesarearum bekannt und für uns von sehr großem Werthe ist (*d*).

(*) Spangenberg Einleit. S. 58—62.

(*a*) Procemium Inst. §. 4. — »ut sint totius legitimae scientiae prima elementa.« — Const. *Deo auctore* de conc. Dig. §. 11. — »ut rudis animus studiosi simplicibus enutritus facilius ad altioris prudentiae redigatur scientiam.« Man sehe auch §. 2. J. 1. 1. — Ueber die in den Institutionen befolgte Ordnung der Materien s. unten §. 115.

(*b*) Proœm. Inst. §. 3. in fin. — Hugo RG. S. 1079. – von Löhr in seinem Mag. B. 3. (1.) S. 198 ff. — Dirksen civ. Abh. B. 1. S. 232 ff.

(*c*) Const. *Tanta* und const. *Dedit* §. 11. Proœmium Institutionum. Dies letztere ist eine Constitution, worin Justinian Nachricht gibt über Zweck und Inhalt der Institutionen und wodurch er diese selbst bestätigt.

(*d*) Man sehe darüber: P. B. Degen Bemerkungen über das Zeitalter und die Institutionen-Paraphrase des Theophilus. Lüneb. 1809. — Hugo RG. S. 1097. — Zimmern RG. §. 108. und über die Messinaer Handschrift des Theophilus: Blume in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 7. S. 370.

Viglius von Zuichem gab diese Paraphrase zuerst im Originale heraus. Basel 1834. fol. und Jacob Curtius übersetzte sie dabei ins Lateinische. Carl Hannibal Fabrot verbesserte sie aus Handschriften und gab sie mit der von ihm beibehaltenen, aber ebenfalls verbesserten Uebersetzung von Curtius zuerst zu Paris 1638, dann 1657 heraus. Am besten und vollständigsten mit Varianten, Noten, Excursen und einer neuen vortrefflichen lateinischen Uebersetzung versehen, ist sie von Wilh. Otto Reitz im Haag 1751 in 2 Quartbänden herausgegeben. Vergl. Spangenberg Einl. in das Röm. Rechtsb. S. 587. Den griechischen Text nach Reitz gab Rhallis heraus in Athen 1836. 8. Deutsche Uebersetzungen sind erschienen von J. C. Finke. Gött. 1805. 1809. und von Carl Wüstemann, mit schätzbaren Anmerkungen, in 2 Bänden. Berlin 1823.

Ein Bruchstück einer sehr schwachen Bearbeitung der Paraphrase des Theophilus ist erschienen unter den Titel: Fragmentum graecum de obligationum causis et solutionibus, inprimis de stipulatione Aquiliana ab Ang. Majo nuper in lucem protractum iterum edid. et brevib. annotat. illustr. Chr. Gl. Haubold. Lips. 1817. et in ejusd. opusc. ed. Wenck et Stieber Vol. II. p. 347.

§. 68.

Eintheilung der Institutionen.

Die Institutionen bestehen aus 4 Büchern, deren jedes mehrere Titel enthält (*a*). Jeder Titel fängt mit einem principium an, worauf die einzelnen Paragraphen folgen. Citirt wurden die Institutionen sonst nach der Rubrik des Titels und den Anfangsworten der Paragraphen, z. B.

§. fratris vero J. de nuptiis,

jetzt gewöhnlich mit der Zahl der Paragraphen und der Rubrik des Titels, z. B. §. 3. J. de nuptiis, oder blos mit Zahlen, z. B. §. 3. J. 1. 10., oder so, daß beides mit einander verbunden wird, z. B. §. 3. J. de nuptiis (1. 10.). Ist das principium eines Titels gemeint, so setzt man: pr., z. B. pr. J. de nuptiis (1. 10.).

(*a*) Die Zahl sämmtlicher Titel in den Institutionen beläuft sich auf 98. In den gewöhnlichen Ausgaben findet man aber 99, was daher rührt, weil man im sechsten Titel des dritten Buches nach §. 9., wo eine Stammtafel stehen sollte, die aber fast immer fehlt, unter der Aufschrift: de servili cognatione, einen neuen Titel anfangen läßt, welcher nach Theophilus und nach den besten Handschriften noch zum 6ten Titel gehört. — Hugo Encycl. 8te Ausg. S. 197. — Dessen Gesch. des Röm. R. seit Justinian. 3te Ausg. S. 90. — Jen. A. L.-Z. 1827. S. 21 ff.

§. 69.

5. Neuer Codex (*a*).

Nach der Publication der Pandekten und Institutionen veranstaltete Justinian eine Revision des im Jahre 529 publicirten Codex (§. 61.). Diese war nothwendig geworden, weil Justinian seitdem eine Menge neuer Constitutionen, insbesondere die 50 Decisionen (§. 66.), erlassen hatte, wodurch das in den Pandekten enthaltene Recht theils ergänzt, theils abgeändert, theils fester bestimmt worden war und die doch im alten Codex

fehlten (*b*). Er gab daher dem Tribonian im Jahre 534 Befehl, mit Beihülfe von vier anderen Rechtsgelehrten, nämlich des Dorotheus, Menna, Constantin und Johannes, diesen alten Coder zu revidiren und dabei besonders die neuen Constitutionen nachzutragen. Diese Revision kam in demselben Jahre, worin sie angeordnet wurde, zu Stande, und die neue Ausgabe (repetita praelectio) des Coder wurde mit Aufhebung des älteren Coder am 16. Nov. 534 von Justinian bestätigt (*c*).

(*a*) Spangenberg Einl. S. 63—71.
(*b*) Vergl. v. Löhr Mag. für RW. B. 3. S. 186.
(*c*) Const. *Cordi nobis* de emend. Cod. Iust. §. 2. 3. — Haubold l. c. §. 241. — Hugo RG. S. 1083. — Zimmern RG. §. 49.

§. 70.

Inhalt und Eintheilung desselben.

Dieser Codex repetitae praelectionis enthält blos kaiserliche Constitutionen, welche von Hadrian bis auf Constantin meist blos Rescripte, von Constantin aber bis auf Justinian größtentheils Edicte oder neue allgemeine Gesetze sind (*). Er besteht aus 12 Büchern, welche in Titel zerfallen, unter welchen die einzelnen, zu jeder Materie gehörigen Constitutionen in chronologischer Ordnung, aber oft nur stückweise, zusammengestellt sind. Ueber jeder Constitution findet sich in der Regel der Name des Kaisers, von welchem sie herrührt, und der Person, an welche sie gerichtet ist, und am Ende derselben ihr Datum; doch giebt es auch viele Constitutionen sine die et consule (*a*). Die Ordnung der Materien ist im Ganzen dieselbe, wie bei den Pandekten, doch stehen im ersten und in den drei letzten Büchern viele Materien, die in den Pandekten fehlen (*b*), dagegen ist aber auch aus Versehen manche Constitution weggeblieben, die im ältern Coder stand und worauf nun die Institutionen noch immer verweisen (*c*). Viele Constitutionen, welche ursprünglich im Codex repetitae praelectionis standen, sind auch durch die Nachlässigkeit der Abschreiber verloren gegangen und erst später (im 16ten Jahrh.), wiewohl auch nur zum Theil, besonders von Augustin, Charondas, Cujacius und Contius, theils aus den Basiliken (§. 75.), theils aus den Acten des Conciliums zu Ephesus und andern kirchlichen Quellen restituirt, daher man sie auch leges s. constitutiones restitutae nennt (*d*). Allegirt wird der Coder, wie die Pandekten, so, daß man gewöhnlich auch hier jede einzelne Stelle eine lex nennt. Z. B. L. 22. C. mandati vel contra. Richtiger ist es, statt dessen const. zu sagen (*e*), und entweder ganz einfach zu allegiren, z. B.

const. 22. C. 4. 35.,

oder mit Angabe des Titels und der Zahl des Buchs und des Titels, z. B.

const. 22. C. mandati vel contra (4. 35.).

(*) v. Löhr Uebersicht 2tes Programm S. 13 ff.
(*a*) Nämlich viele ächte Constitutionen. Denn die leges restitutae sind natürlich alle sine die et consule.

(*b*) Hugo RG. S. 1086. — Aug. Henr. Oberg de ordine, quo Constitutionum codex, quem in corpore iuris habemus, compositus sit, praesertim quoad eos libros, quibus hodie utimur. Gött. 1831. — Böcking Instit. §. 21. S. 70. u. 71.

(*c*) z. B. §. 11. J. 2. 10. — §. 7. J. 3. 2. -- pr. J. 3. 7. — §. 3. J. 3. 8. — pr. J. 3. 10. — J. G. Schaumburg de constitutionibus Imperatorum antiquis, iis speciatim, quae in Institutionibus citantur et in Codice repetitae praelectionis omissae sunt. Lemg. 1755.

(*d*) z. B. const. 24. C. 4. 35. — const. 46. C. 1. 3. — Haubold l. c. §. 247. — Ein Verzeichniß derselben gibt Spangenberg Einl. S. 169—173. S. besonders auch: Karl Witte die leges restitutae des Justin. Coder. Breslau 1830. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. A. 1831. Nr. 100.) — Friedr. Aug. Biener Vorschläge zur Revision des Justin. Coder in Hinsicht seiner Integrität; in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 7. S. 115. 243. — Car. Guil. Ern. Heimbach constt. 12. 15. 16. 20. C. de haeret. et constt. 9. 10. C. de paganis e Basilicorum libr. I. ad fidem codicis Coisliani CLI. nunc Parisiensis graecae et latine editae. Jenae 1831. Derselbe in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 8. S. 81. (Darüber: v. Schröter in Schunck's Jahrb. B. 18. S. 35.) — Die Beiträge zur Revision des Justin. Coder von Biener und Heimbach sind aus der Zeitschr. für gesch. RW. mit Zusätzen und Berichtigungen besonders abgedruckt zu Berlin 1833.

(*e*) So nennt sie Justinian selbst in der const. *Haec quae necessario* §. 2. const. *Summa reipubl.* und const. *Cordi nobis*, pr.

§. 71.

6. Novellen.

Außer seinen bereits in den Codex repetitae praelectionis aufgenommenen Constitutionen erließ Justinian in der langen Zeit seiner Regierung nach der Publication dieses Coder (in den Jahren 535—565) noch eine Menge einzelner neuen Verordnungen, wodurch oft ganze Lehren des bisherigen Rechts abgeändert wurden. Diese neuen Constitutionen sind größtentheils griechisch, zum Theil aber auch lateinisch, zum Theil nur lateinisch, in einem dunkeln und schwülstigen Style abgefaßt unter dem Namen νεαραι διαταξεις, i. e novellae constitutiones, bekannt (*a*). Ob Justinian selbst, wie er allerdings Willens war (*b*), eine besondere Sammlung derselben wirklich veranstaltet hat, ist zweifelhaft, so viel aber gewiß, daß keine officielle Sammlung von ihm publicirt worden ist (*c*). Bald nach Justinian's Tode wurde indeß eine Sammlung von 168 griechischen Novellen verfertigt (*d*), von denen jedoch 4 nur Duplicate, 7 Verordnungen Justin's II. und Tiberius II. und 4 Edicte von praefecti praetorio sind. Späterhin brachten die Glossatoren die Novellen in eine aus 9 Collationen bestehende Sammlung, in welche sie jedoch nur 97 Novellen aufnahmen, weil sie nur diese als praktisch betrachteten (*e*). Jede Collation enthält mehrere Titel, von denen jeder in der Regel eine besondere Novelle ausmacht. Nur die achte Novelle ist in zwei Titel vertheilt und macht den zweiten und dritten Titel der zweiten Collation aus. Daraus erklärt es sich, daß die 97 in die Sammlung der Glossatoren aufgenommenen Novellen 98 Titel bilden. Die übrigen, in diese Sammlung nicht aufgenommenen Novellen hießen deshalb auch extravagantes oder extraordinariae. Die neuern Sammlungen (*ee*) enthalten alle 168 Novellen, aber so, daß die glossirten und nicht glossirten mit einander vermischt sind, weshalb auch die Zahl und Ordnung der Novellen in den glossirten und nicht glossirten Ausgaben sehr von einander abweicht (*f*).

(*a*) Spangenberg Einleit. S. 72—86. Besonders: Fr. Aug. Biener Geschichte der Novellen Justinian's. Berlin 1824. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1824. nr. 35.) — HAUBOLD l. c. §. 249.

(*b*) const. *Cordi* de emend. Cod. §. 4. — Nov. 25. epilog. — Nov. 26. c. 5. §. 1.

(*c*) Biener a. a. O. S. 38—51. Entscheidend ist das Zeugniß des Patriarchen Johannes Scholasticus, der bald nach Justinian's Tode die Novellen als *σποράδην* vorkommende Verordnungen bezeichnet. — HEIMBACH *Ἀνέκδοτα* T. II. p. 208.

(*d*) S. darüber Biener S. 85 ff., welcher die Entstehung dieser Sammlung in die Zeit von Tiber (578—582.) setzt. Ferner G. E. HEIMBACH de origine et fatis corporis quod 168 novellis constitutionib. constat. Lips. 1844. (C. Zachariä in Richter's krit. Jahrb. B. 17. S. 84 ff.)

(*e*) v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 3. Cap. 22. am E. — Biener S. 262. 271. — Spangenberg S. 129. — S. auch unten §. 95. Note *e.*, wo diese 97 glossirten Novellen angegeben sind.

(*ee*) S. darüber unten §. 102.

(*f*) Diesen 168 Novellen sind noch dreizehn Edicte Justinian's nachgetragen, und darunter drei, die sich schon unter jenen befinden. Es sind im Grunde auch Novellen, allein sie enthalten meist Localverfügungen für einzelne Städte oder Provinzen und werden heut zu Tage nicht weiter beachtet. — HIER. GLIEB. KIND Diss. I. II. de XIII. Iustiniani edictis. Lips. 1793. 1801. 4. — Biener a. a. O. S. 85.

§. 72.

Epitome Iuliani und Versio vulgata Novellarum.

Bald nach Justinian's Tode, oder vielleicht schon unter Justinian, verfertigte Julian, Antecessor zu Constantinopel, einen lateinischen, nicht sehr gedrängten Auszug aus 125 Novellen, welcher unter dem Titel: Epitome novellarum oder Liber novellarum bekannt ist und nachher besonders im Occident großes Ansehen erlangte (*a*). Auch entstand nicht lange nach Justinian's Tode eine Sammlung von 134 vollständigen Novellen, die den lateinischen Urtext der in dieser Sprache erlassenen und eine wortgetreue lateinische Uebersetzung der nur in griechischer Sprache erlassenen enthielt (*b*). Sie wurde späterhin von den Glossatoren das Corpus authenticum genannt (*c*), zum Unterschied von der Epitome Iuliani. Sie ist diejenige, nach welcher die Glossatoren die von ihnen als geltend betrachteten Novellen in neun Collationen brachten und welche jetzt die versio vulgata heißt (*d*).

(*a*) Hugo RG. S. 1101. — Biener S. 70. 232. 289. — Zimmern RG. §. 49. a. E. u. §. 110. Herausgegeben wurde die Epitome zuerst von Boërius zu Lyon (1512), dann von Miraeus (1561), Augustinus (1566) und am besten von PITHOEUS: Imp. Iustiniani novellae constitutiones per Iulianum de graeco translatae ex bibliotheca P. PITHOEI. Basil. 1576. fol. Mit einigen Veränderungen neu abgedruckt in: PETR. et FRANC. PITHOEI observat. ad Codicem. Paris. 1689. p. 403. Auch in der Senneton'schen Ausgabe des corpus iuris (Lyon 1549. 1550.) findet sie sich nach einer guten Handschrift abgedruckt (S. unten §. 104. Not. *c*.). — Eine deutsche Uebersetzung erschien zu Frankfurt 1565. — HAUBOLD l. c. §. 195. not. *o*. Vergl.: Haubold Beitrag zur Literär-Geschichte des Novellen-Auszugs von Julian; in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 4. S. 133. — v. Savigny Röm. R. im Mittelalter B. 2. S. XI. 2te Ausg. S. XII. — Biener Nachricht über einige ungedruckte Stücke in der Wiener Handschrift von Julian's Novellen-Auszug; in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 5. S. 338. — Cramer über eine

Cölner Handschrift von Julian's Novellen-Sammlung; ebendas. B. 8. S. 136. — Hänel Nachtrag zu Haubold's Literaturgesch. des Novellen-Auszugs von Julian; ebendas. B. 8. S. 357.

(*b*) Spangenberg Einleitung S. 145. — Biener S. 243.

(*c*) Daher auch der Name Authenticae, womit die Glossatoren die vollständigen lateinischen Novellen im Gegensatze der Novellae Iuliani bezeichneten. — v. Savigny B. 3. Cap. 22. IV.

(*d*) Es ist diejenige, welche sich in den gewöhnlichen Ausgaben des Corpus iur. civ. befindet. Eine neue kritisch genaue Ausgabe hat zu liefern angefangen G. E. Heimbach unter dem Titel: *Authenticum.* Novellar. constitutionum Iustiniani versio vulgata. Lips. 1846. 8. (Ed. Zachariä v. Lingenthal in Richter's krit. Jahrb. B. 21. S. 110 ff.) Ueber neuere lateinische Uebersetzungen aus dem sechzehnten und achtzehnten Jahrh. s. unten §. 102.

§. 73.

Art, die Novellen zu citiren.

Nach der alten, bei den Glossatoren und auch noch lange Zeit nach ihnen gebräuchlichen Art, die einzelnen Novellen zu citiren, setzte man zuerst Auth., womit die Glossatoren die vollständigen Novellen bezeichneten (§. 72. Not. *c.*), dann die Rubrik des Titels, unter welchem sich die Novelle in der Sammlung der Glossatoren befand (*a*); sodann die Anfangsworte des §., worunter man das Capitel der Novelle verstand, endlich die Zahl der Collation und außerdem gewöhnlich auch die Zahl des Titels, z. B.

Auth. de hered. ab intest. §. Si quis, Coll. 9. Tit. 1.

Diese alte Art ist heut zu Tage ganz abgekommen und man citirt, da die Novellen, wenigstens in allen neuern Ausgaben, eine durch alle Collationen fortlaufende Zahlenfolge haben, die einzelnen Novellen blos nach der Zahl, welche sie jetzt haben, ohne weitere Rücksicht auf die Collation, z. B. die obige Stelle:

Nov. 118. cap. 1. (*b*).

(*a*) Nicht, wie Höpfner (Comm. §. 11. und 12. nr. 7.) sagt, die Anfangsworte der Novelle.

(*b*) In glossirten Ausgaben darf man sie aber freilich unter dieser Zahl nicht suchen. (S. §. 71 am Ende.)

§. 73a.

Schlußbemerkungen über die Eigenthümlichkeiten der Justinianischen Compilation (*a*).

Aus der oben erzählten Geschichte der Entstehung von Justinian's Compilation ergibt sich Folgendes, was wir hier noch besonders heraus heben, weil man es nothwendig berücksichtigen muß, wenn man die Compilation gerecht beurtheilen und richtig behandeln will: 1) Es war nicht die Absicht des Kaisers neue Gesetzbücher machen, sondern nur aus den bisherigen Rechtsquellen alles Brauchbare ausziehen und auf eine übersichtliche Weise zusammenstellen zu lassen, mit Hinweglassung alles Ueberflüssigen und alles völlig Veralteten und Entfernung aller Widersprüche. Es sollte das gesammte Juristenrecht (jus vetus), so weit es noch anwendbar war, in den Pandekten, und die noch geltenden Constitutionen, natürlich

auch die von Justinian, in dem Codex constitutionum, auf eine der Zeit entsprechende Weise zusammen gefaßt werden. Die Institutionen, eine Umarbeitung eines bisher für den ersten Unterricht gebrauchten Lehrbuches, sollten als Einleitung in das juristische Studium und in die Rechtsbücher betrachtet werden, und darum, obschon sie, wie diese, nur auf das Praktische berechnet waren, die für einen Theil der beiden Sammlungen unentbehrlichen historischen Einleitungen enthalten. Der Tadel, Justinian habe aus Excerpten Gesetzbücher zusammen gesetzt, ist daher ungerecht (*b*). 2) Aus einem Material, das in einem Zeitraum von fünf Jahrhunderten entstanden ist, ein vollständiges Rechtssystem durch Zusammenstellung von Excerpten zusammen zu bringen, ist rein unmöglich, wenn jedes Excerpt nur unmittelbar anwendbare Sätze enthalten soll. Diese Aufgabe kann nur gelöst werden, wenn auch Grundsätze des alten Rechts, allerdings mit Berücksichtigung des spätern Zustandes, aufgenommen und diesen die späteren Abänderungen hinzugefügt werden. Es versteht sich daher von selbst, daß vieles Historische, auch nach Justinians Plane, in der Compilation enthalten seyn muß, und daß dem so sey, dies wird durch die Erfahrung vielfach bestätigt (*c*). 3) Nach Beendigung der Compilation wurde jeder Gebrauch aller bisherigen Rechtsquellen verboten. Zugleich wurde der Grundsatz aufgestellt, daß ein neuer Rechtssatz nur auf zukünftige, nicht auf vergangene, Fälle anzuwenden sey. Damit diese beiden Sätze zur Anwendung gebracht werden konnten, war es nöthig, daß auch die zur Entscheidung der aus der Zeit vor den neuesten Gesetzen herrührenden Fälle erforderlichen Rechtssätze aufgenommen wurden. Daß dies geschehen sey, bezeugt Justinian selbst (*d*). Die aus diesem Grunde aufgenommenen Sätze konnten natürlich nur so lange auf Berücksichtigung Anspruch machen, als noch solche ältere Fälle zu entscheiden waren. 4) Was aus den beiden so eben unter 2 und 3 angegebenen Gründen aufgenommen worden ist, das ist weder als veraltet noch als widersprechend zu betrachten. Völlig Veraltetes und wahrhaft Widersprechendes ist nach Justinian's Vorschrift gänzlich ausgeschlossen; selbst zwischen Stellen verschiedener Werke sollte durchaus kein Widerspruch Statt finden. Nur bei den Constitutionen vom Jahre 534 ließe sich eine Ausnahme denken. Daher finden sich keine Regeln für die Lösung der Widersprüche, sondern nur die Bemerkung, daß der Richter, der einen Widerspruch zu finden glaube, hier, wie in andern zweifelhaften Fällen, an den Kaiser zu referiren habe (*e*).

(*a*) v. Löhr über Justinian's Compilation; in seinem und v. Grolman's Mag. B. 3. (1.) Nr. VII. S. 176—215.

(*b*) v. Löhr a. a. O. S. 187—189, 198—200.

(*c*) v. Löhr S. 189—193.

(*d*) Nov. 89. c. 7. v. Löhr S. 194—197.

(*e*) v. Löhr S. 200—206. — Daß diese Bemerkung heut zu Tage nicht zu befolgen ist, das zeigt v. Löhr S. 206—210. Es ist daher offenbar eine Verwechslung des Namens v. Löhr mit dem Namen Thibaut, wenn Puchta in s. Vorlesungen §. 19 sagt, der Erstere sey der Ansicht, der Richter habe sich im Falle eines Widerspruches heut zu Tage an den Gesetzgeber zu wenden.

Dritter Abschnitt.

Schicksale des Römischen Rechts nach Justinian.

I. Im Oriente *).

§. 74.

Griechische Schriften über die Justinianeischen Rechtsbücher.

Da die lateinische Sprache, in welcher Justinian's Rechtsbücher größtentheils abgefaßt waren, bei den Byzantinern nicht die Landessprache war, so wurden griechische Bearbeitungen derselben nöthig. Solche entstanden denn auch bald durch die Vorlesungen, die an den Rechtsschulen nach dem von Justinian vorgeschriebenen Studienplan (§. 64. Note *a*) gehalten wurden. Die hier gegebenen Darstellungen in der Landessprache, die bald weitläufiger (*εἰς πλάτος*), bald kürzer waren, kamen, obgleich sie sich nicht in den Schranken hielten, welche Justinian der schriftstellerischen Thätigkeit der Rechtsgelehrten angewiesen hatte (§. 64.), in die Hände der Praktiker und wurden mehr gebraucht, als die lateinischen Rechtsbücher selbst. Dies gilt bei den Institutionen besonders (*a*) von der Paraphrase des Theophilus (§. 67.), bei den Pandekten von der ausführlichen Darstellung des Stephanus (*b*) und bei dem Codex von der griechischen Bearbeitung des Thaleläus (*c*). Die Novellen, die größtentheils in griechischer Sprache erlassen, aber sehr weitschweifig waren, las man am liebsten in Auszügen, deren denn auch mehrere entstanden, namentlich (*d*) zwei (*e*) von den Advocaten Athanasius (*f*) und Theodorus (*g*). Neben solchen Schriften erschienen in den ersten Zeiten nach Justinian auch mehrere Monographien (*h*) und andere Erzeugnisse juristischer Schriftsteller (*i*).

(*) J. M. Suaresii Notitia Basilicor. (Rom. 1637.) Recensuit et observationib. auxit Chr. Frid. Pohl. Lips. 1804. — Car. Guil. Ern. Heimbach de Basilicorum origine, fontibus, scholiis, hodierna conditione atque nova editione adornanda. Lips. 1825. (Darüber: F. A. Biener in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 2. S. 48 ff. und Zimmern in Schunck's Jahrb. B. 5. S. 13 ff.) — F. A. Biener de collectionib. canonum ecclesiae graecae. Berol. 1827. — C. E. Zachariae historiae iuris graeco-romani delineatio. Heidelb. 1839. 8. — (Heimbach in Richter's krit. Jahrb. B. 6. S. 953 ff.) — J. A. B. Mortreuil histoire du droit Byzantin. 3. Vol. Par. 1843—1846. — (E. Zacha-

riä in Richter's krit. Jahrb. B. 16. S. 794 ff. S. 1083 ff. B. 22. S. 581 ff.). — Puchta Instit. §. 141. und 142. — Böcking Inst. §. 23. — Deurer Grundriß §. 94.

(*a*) S. auch E. Zachariae ὁ πρόχειρος νόμος. Heidelb. 1839. p. XII. LXII.

(*b*) Ueber diese und andere Bearbeitungen s.: Reitz ad Theophil. T. II. p. 944 seq. Heimbach de Basilicor. or. p. 22 seq. — Zachariae delin. p. 27 seq.

(*c*) Darüber und über mehrere kürzere Bearbeitungen s.: Zachariae delin. p. 28 seq. — Ueber einen Auszug von Stephanus s. Zachariae Ἀνεκδ. Lips. 1843. p. 176 seq. und Fragmente davon ebendas. p. 181 seq.

(*d*) Ueber die lateinische von Julianus s. oben §. 72.

(*e*) Von dem Auszuge eines Ungenannten sind die Bruchstücke bei Zachariae Ἀνεκδ. p. 196 seq. abgedruckt. Die Ansicht Zachariä's, daß dieselbe von Julianus, dem Verf. des lateinischen Auszuges, sey, wird zu widerlegen gesucht von Heimbach in Richter's Jahrb. B. 6. S. 971 ff. B. 17. S. 322 ff.

(*f*) Herausgegeben von Heimbach Ἀνεκδ. T. 1. Lips. 1838. (Darüber: Zachariä in den Wiener Jahrb. der Lit. B. 86. S. 184 ff. Heimbach in Richter's Jahrb. B. 6. S. 972 ff.)

(*g*) Herausgegeben von Zachariä in seinen Ἀνεκδ. Bruchstücke davon hatte vorher gegeben Heimbach in seinen Ἀνεκδ. T. 1. p. 199 seq. (Heimbach in Richter's krit. Zeitschr. B. 6. S. 975 ff. B. 17. S. 221 ff.)

(*h*) Namentlich eine über Zeitabschnitte, Αἱ ῥοπαί, zuletzt herausgegeben von Zachariä. Heidelb. 1836., und eine kleine de actionibus, Αἱ ἀγωγαί, herausgegeben in Heimbach obvervat. iur. graeco-rom. spec. 1. Lips. 1830. Erwähnt werden noch andere. S. Heimbach de Basilicor. or. p. 76 seq. Zachariae Αἱ ῥοπαί p. 71. Deurer a. a. O. Anmerk. 3.

(*i*) Z. B. die Glossae nomicae oder Λέξεις Ῥωμαϊκαί, d. h. Worterklärungen, herausgegeben von Labbé Paris. 1606., ferner in seinen Glossaria Polyxeni, Zyrilli aliorumque. Par. 1679., auch in Otto Thes. T. III. p. 1697 seq. Auch die Zusammenstellungen der leges rusticae, militares und navales, welche gewöhnlich den späteren Rechtsbüchern angehängt sind, scheinen dieser Zeit anzugehören. Die erste ist besonders herausgegeben von F. Balduinus Lov. 1542., alle drei von Schardius Bas. 1561. und von Leunclavius in dem Ius graeco-rom. T. II. und die dritte besonders von Pardessus in der Coll. des lois maritimes. Par. 1828. T. I. p. 231 seq. S. Zachariae delin. p. 30 seq. Böcking a. a. O. Note 21.

§. 75.

Thätigkeit der Gesetzgebung.

Unterdessen gaben die Kaiser hin und wieder neue Verordnungen (*a*), die jedoch wahrscheinlich großentheils bald wieder in Vergessenheit geriethen. Eine besondere Thätigkeit der Gesetzgebung zeigt sich aber im achten und neunten Jahrhundert. Um die eingerissene Rechtsunsicherheit zu beseitigen und namentlich auch den neuen Verordnungen ihre Anwendung zu sichern (*b*), publicirte Leo der Isaurier und sein Sohn Constantin, wahrscheinlich im J. 740, die ἐκλογὴ τῶν νόμων ἐν συντόμῳ γενομένη, welche in 18 Titeln Justinianeisches und späteres Recht vollkommen umgearbeitet darstellt (*c*). Darauf folgte unter Basilius Macedo im J. 878 der πρόχειρος νόμος, in 40 Titeln, theils aus Justinian's Rechtsbüchern, theils aus der Ekloge, theils aus neueren Verordnungen geschöpft (*d*), und im J. 885 revidirt als ἐπαναγωγὴ τοῦ νόμου (*e*). In den Vorreden zu diesen beiden Handbüchern erwähnt Basilius einer größern Arbeit, die er als ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων (i. e. repurgatio veterum legum) bezeichnet (*f*). Aus dieser Arbeit ist offenbar das Werk hervorgegangen (*g*), welches sein Sohn Leo Philosophus publicirte

und welches bald βασιλικός (*h*) (sc. νόμος), bald βασιλικά (*i*) (sc. νόμιμα), bald ἑξακοντάβιβλον, bald endlich ἀνακάθαρσις τῶν νόμων heißt. Es ist eine Compilation aus den griechischen Bearbeitungen der drei Justinianeischen Rechtsbücher, aus den Novellen und aus dem Handbuche des Basilius, worin die unter eine Rubrik passenden Stellen aus diesen verschiedenen Quellen zu einem Titel und die einzelnen Titel zu Büchern, im Ganzen sechzig, zusammengestellt und Widersprüche beseitigt sind (*k*). Diese umfassende Bearbeitung des Justinianeischen Rechts ist sehr unvollständig auf uns gekommen (*l*). Sie ist auch für das Studium des Justinianeischen Rechts von Wichtigkeit (*m*), namentlich können fehlende Stellen des Corpus iuris civilis daraus restituirt werden. Nur mit großer Vorsicht darf man sie aber bei der Kritik einzelner Stellen oder gar bei der Interpretation benutzen. Außer den Basiliken hat der Kaiser Leo noch viele neue Verordnungen (*n*) zwischen den Jahren 887—893 erlassen, wodurch Manches am Justinianeischen Rechte geändert wurde. Die von ihm selbst veranstaltete Sammlung derselben enthält, wie sie auf unsere Zeit gekommen ist, 113 Novellen. Diese waren ursprünglich in griechischer Sprache abgefaßt (*o*), wurden aber späterhin von Agylaeus (1560) ins Lateinische übersetzt, im folgenden Jahre neu aufgelegt und seit der Zeit dem Corpus iuris civilis angehängt (*p*).

(*a*) Zachariae delin. p. 8 seq. — Heimbach in Richter's krit. Jahrb. B. 6. S. 963 ff.

(*b*) Zachariae l. c. p. 37 seq.

(*c*) Witte im Rh. Mus. f. Jurispr. B. 2. S. 275 ff. B. 3. S. 23 ff. — Biener Vorschl. zur Revis. des Just. Coder S. 224 ff. — Zachariae l. c. p. 14 seq. p. 41.

(*d*) Ausgabe mit reichhaltigen Prolegomena von Zachariä. Heidelb. 1837. (Heimbach in Richter's Jahrb. B. 2. S. 1051.)

(*e*) Zachariae ὁ πρόχειρος νόμος p. LXVI seq. Sie ist unvollständig auf uns gekommen. Die neun ersten und der eilfte Titel sind von Leunclavius im Ius graecorom. T. 2. p. 82 seq. und die Vorrede von Witte im Rhein. Mus. B. 3. S. 28 ff. zuerst herausgegeben.

(*f*) In der ersten Vorrede ist von 60 in der zweiten nur von 40 Büchern die Rede.

(*g*) Wie sich jene Notiz zu den von Leo Philosophus publicirten Basiliken verhalte, darüber sind die Ansichten verschieden. Vergl. Heimbach de Basilicor. orig. p. 3—18. Biener Tüb. krit. Zeitschr. a. a. O. Zachariae ὁ πρόχειρος νόμος p. LXXXIV seq. Heimbach in Richter's Jahrb. B. 2. S. 1065 ff. Heimbach Ἀνεκδ. T. 1. p. XXXIX seq. Zachariae delin. p. 42 seq.

(*h*) Dieser wie der folgende Ausdruck ist offenbar von βασιλεύς abzuleiten, nicht von Basilius. Deurer a. a. O. Anmerk. 4.

(*i*) Häufig behauptet man, Constantinus Porphyrogeneta habe in der Mitte des zehnten Jahrhunderts eine neue Auflage unter diesem Titel veranstaltet. Vergl. die in der Note *g.* citirten Schriftsteller.

(*k*) S. die Vorrede von Leo, sodann Heimbach in Richter's krit. Jahrb. B. 6. S. 989 ff.

(*l*) Von 17 Büchern nämlich haben wir nichts weiter, als was sich aus spätern Bearbeitungen und Erwähnungen restituiren läßt, und von wenigstens 10 andern ist es theils gewiß, theils mehr oder weniger wahrscheinlich, daß wir sie nur unvollständig besitzen. Ueber die Handschriften s. besonders: Biener in Hugo's civ. Mag. B. 6. S. 56. (Darüber: Barkow in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 4. S. 193.) Zachariae delin. p. 46 seq. Heimbach in Richter's krit. Zeitschr. B. 6. S. 991 ff. Die erste, auf möglichste Vollständigkeit berechnete Ausgabe führt den Titel: Βασιλικῶν libros LX graece edidit et in latinam linguam

transtulit et glossas veterum Ictor. addidit CAR. ANN. FABROTUS. Par. 1647. VII Voll. fol. Dazu haben Nachträge geliefert: D. RUHNKENIUS (das 8te B.) in MEERMAN Thes. T. 3. 5. G. O. REITZ theils bei MEERMAN T. 5. und besonders unter dem Titel: Operis Basilici Fabrotiani supplementum. Lugd. Bat. 1765. fol. (B. 49—52.), theils hinter THEOPHILUS T. 2. p. 964 seq. (die Titel de V. S. und de R. J.) — C. WITTE Basilicor. tit. de div. reg. iur. ant. nunc demum integer e codice Coisliniano ed. Vratisl. 1826. 4. (Darüber: Biener in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 2. S. 48. und v. Schröter in Schunck's Jahrb. B. 4. S. 35.) — PARDESSUS coll. des lois maritimes T. 1. p. 179 seq. Eine neue vollständigere kritische Ausgabe erscheint seit 1833 unter dem Titel: Basilicor. libri LX. Post ANNIBALIS FABROTI curas ope codd. Mss. a GUST. ERN. HEIMBACHIO aliisque collator. integriores cum scholiis edidit, editos denuo recensuit, deperditos restituit, translationem latinam et adnotationem criticam adjecit CAR. GUIL. ERN. HEIMBACH. Lips. 1833. 4 maj. (Darüber: Witte in d. Jahrb. für wissenschaftl. Krit. 1834. Nr. 89—91. Deurer in den Heidelb. Jahrb. 1835. S. 1091 ff. Zachariä in Richter's krit. Jahrb. B. 11. S. 481 ff.) Unterdessen erschien: ZACHARIAE Lib. XV — XXIII Basilicor. Lips. 1846. 4. Ein vergleichendes Register drr Basiliken und des Corpus iur. civ. enthält: HAUBOLD manuale Basilicor. Lips. 1819. 4. Fortlaufende Verweisungen auf die Basiliken finden sich in den neuen Ausgaben des Corp. iur. civ. von den Gebr. Kriegel und von Beck (§. 105.).

(*m*) Vergl. ZACHARIAE delin. p. III—VII. Puchta Instit. §. 142.

(*n*) Ueber die Novellen der Byzantinischen Kaiser seit Basilius überhaupt s.: Witte in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 8. Nr. 4. Biener das. Nr. 7. Heimbach ebendas. Nr. 10. S. 320 ff. ZACHARIAE *Αἱ ῥοπαί* p. 37 seq. Delin. p. 50 seq. p. 108 seq. *Ἀνεκδ.* p. 195. C. WITTE Imperator. graeco-rom. const. IX. Hal. 1840. 4. HEIMBACH *Ἀνεκδ.* T. 2. p. 261 seq.

(*o*) Griechisch sind sie zuerst von Scrimger zu Paris 1558 herausgegeben. — CASP. ACHAT. BECK de novellis Leonis liber singularis, edid. C. F. ZEPERNICK. Halae 1779. 8.

(*p*) In der Ausgabe von Contius zu Lyon 1571 finden sie sich in beiden Sprachen. Auch findet man sie gesammelt in EDM. BONEFIDIUS s. DE BONNE-FOY ius orientale. Paris 1573. und in LEUNCLAVII ius Graeco-Romanorum. Francof. 1596.

§. 76.

Schriften der Rechtsgelehrten nach Basilius Macedo.

Den Handschriften der Basiliken sind Anmerkungen unter dem Namen Scholien beigefügt. Die ältesten, die theils aus den Paraphrasen zu den verschiedenen Theilen das Corpus iuris civilis genommen sind, theils nur Verweisungen auf diese und Parallelstellen enthalten, entstanden entweder mit den Basiliken oder doch bald nach der Publication derselben. Später kamen allmählig Zusätze hinzu, die zum Theil mit den älteren Scholien verschmolzen wurden (*a*). Die sonstigen juristischen Schriften aus dieser Periode enthalten hauptsächlich Sammlungen von Rechtssprüchen (*b*), Monographien (*c*), Register zu den Basiliken (*d*), zusammenziehende Bearbeitungen derselben, worunter mehrere mit dem Titel synopsis (*e*), und Ueberarbeitungen der früheren Handbücher (*f*). Unter den letzteren ist besonders herauszuheben das *Πρόχειρον τῶν νόμων* von Constantinus Harmenopulus aus der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, welches hauptsächlich aus den Handbüchern von Basilius, den Basiliken-Synopsen und einer Sammlung von Rechtssprüchen geschöpft ist und in 6 Bücher zerfällt (*g*).

(*a*) Die Ansichten über die Entstehung der Scholien sind verschieden. Vergl. ZACHARIAE delin. p. 63. Heimbach in Richter's krit. Jahrb. B. 6. S. 994 ff. MORTREUIL hist. T. 2. p. 123 seq. 130 seq. Böcking Instit. a. a. O. Zachariä bei Richter B. 16. S. 1083 ff. B. 22. S. 592 ff.

(*b*) Eine solche ist die noch nicht gedruckte *Πεῖρα*. ZACHARIAE delin. p. 67 seq.

(*c*) Darüber s. ZACHARIAE delin. p. 81 seq. Eine handelt z. B. von den Peculien. HEIMBACH Ἀνεκδ. T. 2. p. 247 seq. Eine andere von Darlehen mit und ohne Hypothek. Zachariä in den Heidelb. Jahrb. 1841. S. 540 ff.

(*d*) Dahin gehört das die Quellen der einzelnen Titel angebende, noch nicht gedruckte Werkchen, welches man wegen der drei Worte *τί ποῦ κεῖται* einem *Τιπούκειτος*, Tipucitus, zuschreiben wollte. ZACHARIAE delin. p. 66. — HEIMBACH Ἀνεκδ. T. 1. p. 219 seq. T. 2. p. VI seq.

(*e*) Zwei derselben, die s. g. syn. major und die s. g. syn. minor, sind in alphabetischer Ordnung geschrieben. Die erste, *Ἐκλογὴ καὶ σύνοψις τῶν Βασιλικῶν* etc., aus dem zehnten Jahrhundert, ist von Löwenklau nach der Ordnung der Basiliken umgestellt herausgegeben worden unter dem Titel: *Βασιλικῶν* libror. LX. Ecloga s. Synopsis ex editione et cum versione item cum adnotationibus J. LEUNCLAVII. Basil. 1575. fol. Dazu: CAR. LABBAEI observationes et emendationes in Synopsin *Βασιλικῶν*. Paris. 1606. 8. Denuo ed. Paris. 1679. fol. Die zweite, *Τὸ μικρὸν κατὰ στοιχεῖον*, ist eine dem zwölften oder dreizehnten Jahrhundert angehörende Umarbeitung des 1072 von Michael Athaliates verfaßten *Πόνημα νομικόν*, welches in LEUNCLAVII ius graeco-rom. T. 2. unter dem falschen Titel *Ποίημα* herausgegeben worden ist. Eine dritte Synopsis ist in Versen geschrieben und heißt *Ποίημα νομικόν*. Sie ist im Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts von Mich. Psellus verfaßt und öfters gedruckt worden, z. B. auch in MEERMAN Thes. T. 1. — ZACHARIAE delin. p. 70 seq.

(*f*) ZACHARIAE delin. p. 68 seq. 77 seq.

(*g*) Es ist zuerst von THEODORICUS ADAMAEUS zu Paris 1540 herausgegeben worden. Die beste, mit einer lateinischen Uebersetzung und Anmerkungen versehene, Ausgabe ist die von W. O. Reitz in dem Supplementbande zu MEERMAN. Thes. iur. civ. p. 1—436.

§. 77.

Römisch-griechisches Recht im heutigen Griechenland (*).

Nach der Eroberung von Constantinopel und der Zerstörung des griechischen Kaiserthums durch die Türken i. J. 1453 kamen zwar die Griechen unter die Oberherrschaft der Türken, aber selbst nach dieser Unterjochung ließ man sie fortwährend nach ihrem bisherigen Rechte leben. Die Basiliken blieben daher bei ihnen stets in großem Ansehen und bilden noch bis auf den heutigen Tag die Hauptgrundlage ihres Privatrechts (*a*). Dabei ist jetzt dem Harmenopulus die Kraft eines Gesetzbuches verliehen (*b*). Auf die neueste Legislation in dem Königreiche Griechenland haben die französischen Gesetzbücher einen überwiegenden Einfluß.

(*) Thémis T. I. p. 201. — G. L. v. Maurer das griechische Volk in öffentlicher, kirchlicher und privatrechtlicher Beziehung. Heidelberg 1835. — G. Geib Darstellung des Rechtszustandes in Griechenland während der türkischen Herrschaft und bis zur Ankunft des Königs Otto I. Heidelb. 1835. — Dazu: C. Zachariä in d. Heidelb. Jahrb. 1836. Septemberheft. S. 857 ff. — ZACHARIAE delin. p. 85 seq.

(*a*) Thémis l. c.

(*b*) Im Jahre 1822 wurden die Basiliken als allgemeines Gesetzbuch anerkannt, im Jahre 1828 trat Harmenopulus an die Stelle derselben, im Jahre 1830 wurde festgesetzt, daß er wieder nur als Rathgeber benutzt werden solle, im Jahre 1838 aber

wurde die ihm im J. 1828 verliehene Gesetzeskraft wieder hergestellt. Die Basiliken werden natürlich zur Auslegung und Vervollständigung dieses Werkes benutzt. G. E. Heimbach in der krit. Zeitschr. f. RW. u. Gesetzg. des Auslandes B. 22. S. 200.

II. Im Occidente.

§. 78.

A. Römisches Recht in Italien. 1. Vor den Glossatoren.

Justinian's Rechtsbücher waren anfänglich nur für den Orient bestimmt. Nachdem aber Justinian im Jahre 535 die Ostgothen, welche damals Italien beherrschten, besiegt und Italien selbst wieder unter seine Botmäßigkeit gebracht hatte, säumte er nicht, seine Rechtsbücher dorthin zu senden und solche durch ein Edict sowohl in die Gerichte einzuführen, als auch in der Rechtsschule zu Rom erklären zu lassen. Alles dieses bestätigte er späterhin durch die uns von Julian in seinem Novellen-Auszuge (§. 72.) erhaltene Sanctio pragmatica vom Jahre 554 (*a*). Von dieser Zeit an erhielt sich, aller politischen Veränderungen ungeachtet, welche Italien in den nachfolgenden Zeiten erlitt, der Gebrauch der Justinianeischen Rechtsbücher selbst unter der Herrschaft der Longobarden und Franken (*b*). Doch scheint unter der Herrschaft der Franken auch das Breviarium Alaricianum (§. 59.) nach Italien gekommen und öfters für die Lombardischen Römer bearbeitet zu seyn (*c*).

(*a*) Sie fängt an mit den Worten: *Pro petitione Vigilii* (§. 11.) und findet sich in den Anhängen zum Corpus iuris (in der Gött. Ausgabe B. 3. S. 669.). Spangenberg Einl. S. 94.

(*b*) Hierher gehört insbesondere: v. Savigny Gesch. des Röm. Rechts im Mittelalter. B. 2. Zum Theil auch das gleichfalls vortreffliche Werk: J. D. MEYER esprit, origine et progrès des institutions iudiciaires des principaux pays de l'Europe. Paris. 1823. 5. Vol. 8. — HAUBOLD inst. iur. Rom. hist. dogm. ed. OTTO. §. 938—943.

(*c*) Eine solche Umarbeitung des Breviars für Italien enthält diejenige Lex Romana, welche zuerst von CANCIANI Leges Barb. vol. 4. p. 463. ex Codice Vtinensi herausgegeben ist. Sie findet sich in: WALTER corpus iuris Germanici antiqui (Berol. 1824.). T. 3. p. 691. S. darüber: v. Savigny B. 1. Cap. 5. Nr. VIII. S. 363 ff. 2te Ausg. §. 123 ff. S. 426 ff. B. 4. S. 470.

§. 79.

Brachylogus.

So wenig sich auch bei dem Verfalle aller Künste und Wissenschaften und bei der im Mittelalter bis zum zwölften Jahrhundert allenthalben herrschenden Barbarei und Anarchie für die wissenschaftliche Bearbeitung des Römischen Rechts erwarten ließ, so hat sich doch aus dieser Zeit ein Buch erhalten, welches auf dem Rücken einer der bis jetzt bekannten Handschriften, die sich in der Wiener Hofbibliothek befindet, den Titel führt: Summa novellarum constitutionum Iustiniani Imperatoris (*a*), jedoch

schon seit langer Zeit unter dem Titel: Corpus legum per modum Institutionum oder Brachylogus iuris civilis bekannter ist. Es enthält ein kurzes System des Römischen Rechts. Insbesondere sind die Institutionen dabei zum Grunde gelegt, wenn gleich die Pandekten, der Codex und die Novellen auch benutzt worden sind (*aa*). Der Verfasser dieses Buchs ist unbekannt und der Titel Brachylogus erst von einem spätern Herausgeber gewählt worden. Das Vaterland dieses Buchs ist das lombardische Italien und die Zeit seiner Entstehung fällt um das Jahr 1100 (*b*) (*c*).

(*a*) Diesen Titel hält Hugo für den ächten, und er soll so viel bedeuten, als: kurzer Inbegriff des neuesten Justinianeischen Rechts. Hugo civ. Mag. B. 5. S. 24. u. 424. Dessen Beitr. zur civ. Bücherkenntniß B. 2. S. 45. u. 280. u. Gött. gel. Anz. 1830. St. 11. A. M. ist Böcking über den Titel des Corpus legum oder des s. g. Brachylogus iuris civilis; im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 4. H. 4.

(*aa*) Außer dem Corpus iuris ist besonders auch das Breviarium als Quelle zu nennen.

(*b*) S. überhaupt: Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. 3te Ausg. S. 91. — A. G. Cramer dispunct. iuris civilis. Suerini 1792. cap. 12. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1792. St. 182.) — Ph. Fr. Weis de aetate Brachylogi. Marb. 1808. — E. Spangenberg Einl. S. 578. — Haubold inst. iur. Rom. §. 938. — v. Savigny B. 2. Cap. 14. Nr. III. S. 238 ff. 2te Ausg. §. 88 ff. S. 251 ff. — Thémis T. 5. p. 266.

(*c*) Zuerst gedruckt wurde der Brachylogus in der Senneton'schen Ausgabe der Justinianeischen Rechtsbücher (Lyon 1549. 1550.) als Anhang zu den Institutionen. (S. unten §. 104. Note *c*.) Die neueste kritische Ausgabe desselben ist: Corpus legum s. Brachylogus iuris civilis ad fidem quatuor codicum scriptorum et principum editionum emendavit, commentarios criticos adiecit, ineditam incerti scriptoris epitomen iuris civilis medio duodecimo seculo factam ex codice Tubingensi edidit Eduard. Boecking. Berolini 1829. Hier finden sich auch in der Vorrede sehr ausführliche Bemerkungen über die Handschriften, Ausgaben, Vaterland, Alter und Quellen dieses Rechtsbuchs. — Ueber die zugleich mit herausgegebene Epitome iuris civilis incerti scriptoris ex Codice Tubing. vergl.: v. Savigny 1. Ausg. B. 2. S. 248. — Gust. Fel. Specker (Pr. Schrader) Diss. qua epitome institutionum etc. describitur. Tubing. 1819. — v. Savigny 2te Ausg. B. 2. §. 91. S. 264. Note *b*. Es ist nicht eine Umarbeitung des Brachylogus, wie Savigny früher meinte, sondern eine selbstständige Arbeit aus der Zeit der Glossatoren. — Ueber die Böcking'sche Ausgabe des corpus legum s. Hugo in den Gött. gel. Anz. 1830. St. 11. Rudorff in der Hall. Lit.-Zeit. 1829. Nr. 205. und v. Savigny Gesch. des R. R. im M.-A. 2te Ausg. B. 2. S. 259.

§. 80.

2. Zur Zeit der Glossatoren (*a*).

Erst im zwölften Jahrhundert zeigte sich in Italien wieder ein neuer Eifer für das Studium des Römischen Rechts, besonders auf der Rechtsschule zu Bologna. Der Erste, welcher hier Vorlesungen über die Römischen Rechtsbücher hielt, war Pepo; doch scheint dieser von keiner Bedeutung gewesen zu seyn (*aa*). Ihm folgte der weit berühmtere Irnerius, welcher im Anfange des 12ten Jahrh. lebte und lehrte und als der eigentliche Stifter der neu aufblühenden Schule zu Bologna zu betrachten ist (*b*). Er erläuterte den Text der Justinianeischen Rechtsbücher durch kurze Sach- und Sprachanmerkungen, welche man Glossen nannte. Diese Glossen wurden anfänglich in den Text selbst bei den Worten eingeschaltet, auf welche sie sich bezogen (glossae interlineares), nachher aber am Rande,

theils neben, theils unter dem Texte beigeschrieben (glossae marginales). In dieser Erläuterungsmethode folgten dem Irnerius seine Schüler und Nachfolger im Lehramte, und sie erhielten davon den Namen der Glossatoren (*c*). Die berühmtesten derselben sind Bulgarus († um 1166) und sein Gegner Martinus Gosia († 1165), Ugo oder Hugo de Porta Ravennate († 1168), Jacobus († 1178) (*cc*), Rogerius († 1192), Albericus († 1194), Wilhelmus de Cabriano, Placentinus († 1192) und seine Gegner Henricus de Baila und Johannes Bassianus; Burgundio († 1194), Pillius († 1208), Cyprianus, Azo († 1230), Hugolinus Presbyteri († um 1234), Jacobus Balduini († 1235), Roffredus († 1243), endlich Accursius († um 1260) und sein Gegner Odofredus († 1265) (*d*). Accursius machte sich besonders dadurch verdient, daß er die Glossen seiner Vorgänger sammelte und mit Einmischung mancher eignen Bemerkungen zu einer glossa ordinaria compilirte (*e*). Doch erhielt diese in der Folge noch manchen Zusatz aus den Schriften späterer Rechtsgelehrten (*f*).

(*a*) Ueber die Glossatoren und ihre nächsten Nachfolger s. man besonders: PANCIROLI de claris legum interpretibus. Venet. 1637. Ed. 2da. Ibid. 1655. Cura CHR. GOTTFR. HOFFMANN. Lips. 1721. — MAURI SARTI et MAURI FATTORINI de claris Archigymnasii Bonon. professoribus, Bonon. 1769. 1772. — v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter. B. 3. Cap. 18. 23. 24. B. 4. B. 5. Vergl. auch: Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. 3te Ausg. S. 105 ff.

(*aa*) ODOFREDUS in Dig. vetus, L. *ius civile* 6. de iustitia et iure. — v. Savigny B. 3. Cap. 22. I. 1te Ausg. S. 395. 2te Ausg. S. 427.

(*b*) In den Urkunden des zwölften Jahrh. heißt er auch Magister Guarnerius oder Warnerius de Bononia, und Odofredus a. a. O. nennt ihn den primus illuminator scientiae nostrae, oder auch wohl lucerna iuris. Vergl. auch: Conrad v. Lichtenau, Abt von Ursperg, als der älteste bestimmte Zeuge über die Wiederherstellung des Röm. Rechts durch Irnerius; in Hugo's civ. Mag. B. 6. S. 34. und einen Nachtrag dazu ebend. S. 388.

(*c*) Ueber die Lehrmethode der Glossatoren s. man außer v. Savigny B. 3. Cap. 23 u. 24. B. 5. Cap. 41. auch noch Spangenberg Einleit. S. 255. und Eichhorn deutsche Staats- und RG. B. 2. §. 268.

(*cc*) Diese vier hält man gewöhnlich, jedoch ohne hinlänglichen Grund, für die Schüler und unmittelbaren Nachfolger im Lehramte des Irnerius, welche dieser selbst durch folgendes Distichon charakterisirt haben soll:

BULGARUS os aureum, MARTINUS copia legum,
Mens legum est HUGO, JACOBUS id quod ego.

v. Savigny B. 4. S. 64. 67.

(*d*) Die übrigen sehe man bei Savigny B. 4. und 5. Ueber die Controversen der Glossatoren: ROGERII BENEVENTANI de dissensionibus dominorum s. de controversiis veterum iuris Romani interpretum, qui glossatores vocantur, opusculum, ed. CHR. GL. HAUBOLD. Lips. 1821. (Jen. Lit.-Zeit. 1821. Nr. 59. und Leipz. Lit.-Zeit. 1821. Nr. 274.) — v. Savigny B. 5. S. 221. — Besonders aber folgende Schrift, welche außer der von Haubold herausgegebenen Sammlung noch mehrere andere bisher ungedruckte Sammlungen enthält: Dissensiones Dominorum s. controversiae veterum iur. Rom. interpretum, qui Glossatores vocantur, ed. et adnotationib. illustr. G. HAENEL. Lips. 1834.

(*e*) Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 145. — SCHRADER prodomus p. 240. — v. Savigny B. 5. S. 237. — Spangenberg S. 266.

(*f*) Jo. GUIL. CLAUSSEN Spec. denuo edendae Accursianae glossae. Halae 1827.

§. 81.

Authentiken im Coder.

Die Glossatoren suchten das Rechtsstudium auch dadurch zu erleichtern, daß sie bei denjenigen Constitutionen des Coder, welche durch die Novellen Justinian's eine Abänderung oder Modification erlitten hatten, Auszüge aus der neuern Verordnung mit Anführung dieser selbst einschalteten (*a*). Diese Auszüge wurden nachher Authenticae genannt (*b*) und sind nicht mit den von den Glossatoren gleichfalls Authenticae genannten vollständigen Novellen (§. 72.) zu verwechseln. Sie wurden nach Art der Glossen dem Coder einverleibt, wo sie sich auch noch jetzt in allen Ausgaben finden und sich gewöhnlich durch Cursivschrift auszeichnen. Um sie zu citiren, setzt man zuerst das Wort Auth., dann die Anfangsworte derselben und zuletzt die Rubrik des Titels, in welchem sie sich befinden, oder nach der neuern Art die Zahl des Buchs und des Titels, oder beides, die Rubrik und die Zahl des Buchs und des Titels. Also z. B. Auth. *Et non observato* C. de testamentis (6. 23.).

(*a*) Biener histor. Authenticarum Codici et Institutionibus Iustiniani insertarum Sect. I. II. Lips. 1807. — Spangenberg Einleit. S. 135. — v. Savigny B. 3. Cap. 22. Nr. VII. S. 488 ff. 2te Ausg. S. 527 ff. und Cap. 24. S. 522. 2te Ausg. S. 564. B. 4. S. 39 ff.

(*b*) Gewöhnlich leitet man den Namen ab von glossae authenticae. Richtiger aber ist es wohl, daß aus der Ueberschrift dieser Stellen: „in Authent.," wie die Glossatoren die Novellen nannten (§. 72. Not. *c*.), durch ungenauen Sprachgebrauch „Authentica" geworden ist.

§. 82.

Verschiedene Arten derselben.

Die im Coder vorkommenden Authentiken sind jedoch von zwiefacher Art. Die meisten (220 an der Zahl) sind solche Auszüge aus den Justinianeischen Novellen, wovon eben die Rede gewesen ist. Diese haben begreiflich nur in so fern gesetzliches Ansehn, als sie mit ihrer Quelle übereinstimmen (*a*). Andere hingegen (13 an der Zahl) sind Auszüge (*aa*) aus neuern Verordnungen der Kaiser Friedrich I. und II. (um die Mitte und gegen das Ende des 12ten Jahrh.), welche von den Rechtslehrern zu Bologna in den Coder eingeschaltet wurden (*b*). Diese heißen Authenticae Fridericianae und sind selbstständige Verordnungen, welche als die neuesten den Vorzug vor allen frühern Constitutionen haben. Einige derselben haben die Ueberschrift: Nova constitutio Friderici (*c*); man citirt sie aber alle wie die Novellenauszüge.

(*a*) Dieß ist nicht immer der Fall. Vergl. z. B. Nov. 117. c. 7. und Auth. Si pater C. 5. 24.

(*aa*) Eine vollständige Constitution ist jedoch wenigstens eine der beiden von Friedrich I. herrührenden Authentiken, nämlich Auth. Habita. S. Note *c*.

(*b*) Spangenberg Einl. S. 139.

(*c*) Es sind die zwei, die von Friedrich I. herrühren, nämlich Auth. Sacramenta puberum C. 2. 28. und Auth. Habita C. 4. 13., und eine von den eilf, welche

von Friedrich II. herrühren, nämlich Auth. Cassa C. 1. 2. Die übrigen zehn haben ähnliche Ueberschriften, wie die Novellenauszüge. S. z. B. Auth. Gazaros C. 1. 5. Auth. Omnes peregrini C. 6. 59.

§. 83.

Authentiken in den Institutionen und Novellen.

Auch die Institutionen erhielten, wie der Codex, durch die Glossatoren Auszüge aus den derogirenden Novellen in Gestalt von Authentiken, welche sich bald mehr, bald weniger, und mit sehr großen Verschiedenheiten, in den meisten Handschriften mit Vor-Accursischer Glosse, höchst selten aber in Handschriften mit Accursischer Glosse und nur in wenigen gedruckten Ausgaben der Institutionen finden (*a*). So sehr sie sich aber auch von der gewöhnlichen Glosse unterscheiden, so hatte man sie doch lange Zeit gar nicht bemerkt und fast ganz vergessen, bis in unsern Zeiten erst v. Savigny und Hugo wieder darauf aufmerksam machten (*b*). Selbst in den Glossen zu den Novellen finden sich solche Authentiken, jedoch nur in wenigen Handschriften (*c*).

(*a*) Schrader Prodromus §. 42 seq. — Zuerst sind sie abgedruckt in der Ausgabe der Institutionen von Cujacius 1585, als Anhang vor dem Register; dann in der Ausgabe von Baudoza 1591, welcher sie zuerst in den Text einschaltete. Jetzt finden sie sich auch in der Ausgabe des corpus iuris civilis von Beck (Leipz. 1825) in den Text der Institutionen eingeschaltet, und in der Ausgabe von Schrader (Berlin 1832) als Anhang zu den Institutionen pag. 781—789.

(*b*) v. Savigny in Hugo's civ. Mag. B. 3. S. 282. und Hugo ebendas. S. 292. (Beide Aufsätze jetzt auch in v. Savigny's verm. Schriften B. 3. Nr. 20.) — Spangenberg Einleit. S. 141. — Biener l. c. diss. II. §. 22—25. — v. Savigny Gesch. des R. R. im MA. B. 4. S. 50 ff.

(*c*) v. Savigny B. 3. Cap. 24. B. 4. S. 50.

§. 84.

B. Römisches Recht in Frankreich. 1. Vor den Glossatoren.

Im Reiche der Franken, welche zu Justinian's Zeiten in Gallien herrschten, galt für die Römer das Breviarium Alaricianum und der Theodosianus codex. Auch erhielt sich der Gebrauch des Römischen Rechts in Frankreich, wie in Italien, das ganze Mittelalter hindurch (*). Schon in der Mitte des 11ten Jahrhunderts soll der heilige Lanfranc, Erzbischof von Canterbury, als Abt zu Bec in der Normandie, das Römische Recht gelehrt haben (*a*), und daß man bei der Bearbeitung desselben für Frankreich auch schon vor den Zeiten der Glossatoren auf die Justinianeischen Rechtsbücher Rücksicht nahm, dafür liefert den besten Beweis ein Buch, welches den Titel führt: Petri exceptiones legum Romanorum (*b*). Das Vaterland dieses Buchs ist, nach v. Savigny (*c*), Frankreich und zwar die Gegend von Valence (*d*). Die Zeit seiner Entstehung fällt über die Mitte des 11ten Jahrhunderts. Der Verfasser ist ein sonst unbekannter Rechtsgelehrter, und das Buch selbst enthält eine systematische Darstellung des geltenden Rechts, und zwar meistens Römisches Recht in vier Büchern.

Die Qellen, woraus geschöpft ist, sind die Institutionen, die Pandekten, der Codex und die Novellen nach der epitome Iuliani (*e*).

(*) Spangenberg Einleit. S. 100.
(*a*) Haubold inst. lit. §. 20. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 2. S. 225. 2te Ausg. B. 1. S. 466. S. auch B. 4. Cap. 27.
(*b*) Exceptio bedeutet hier, in der Sprache des Mittelalters, soviel als Auszug.
(*c*) Savigny a. a. O. B. 2. Cap. 9. III. S. 130. 2te Ausg. S. 134. — Vergl. auch: Spangenberg Einleit. S. 583.
(*d*) Es ist aber auch für Italien bearbeitet worden. Daher die Verschiedenheit der Meinungen über das Vaterland dieses Buches. — Hugo Gesch. des Röm. R. seit Justin. 3te Ausg. S. 92. 93.
(*e*) Die zweite und neueste Ausgabe dieses in Straßburg 1500 zum erstenmal gedruckten Buches, bearbeitet von Barkow, findet sich am Ende des zweiten Bandes von Savigny Gesch. des Röm. Rechts als Anhang I. und in der 2ten Aufl. als Anhang I. A. Ueber die Handschriften desselben s. Savigny B. 2. S. 130. B. 3. S. 662. 2te Ausg. B. 2. S. 134 ff. — Niebuhr in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 3. S. 412.

§. 85.

2. Nach den Glossatoren.

Seitdem das Studium des Römischen Rechts durch die Glossatoren in Italien wieder in Aufnahme gebracht war, zeigte sich bald auch ein gleicher Eifer für dasselbe auf den Rechtsschulen und in den Gerichten Frankreichs (*a*). Der jetzt s. g. Ulpianus de edendo, welcher eine kurze Darstellung des Processes ausgezogen aus den Justinianeischen Rechtsbüchern enthält, ist wahrscheinlich um diese Zeit in Frankreich von einem übrigens ganz unbekannten Verfasser geschrieben worden (*b*). Zu Montpellier lehrte der vorhin unter den Glossatoren genannte Placentinus (*c*). Ludwig der Heilige (a. 1226—1270) ließ eine französische Uebersetzung der Römischen Rechtsbücher verfertigen (*d*), und Pierre Desfontaines bearbeitete um das Jahr 1253 das französische Gewohnheitsrecht und verglich es mit dem Römischen Rechte (*e*). Seit jener Zeit bildete das Studium des Römischen Rechts (*f*) diejenige Schule der französischen Rechtsgelehrten, besonders des 16ten Jahrhunderts, deren Namen noch jetzt mit hoher Achtung genannt werden.

(*a*) v. Savigny B. 3. S. 313 ff. 2te Ausg. S. 337 ff.
(*b*) Der Titel dieses Buchs rührt her von der Rubrik der ersten darin aufgenommenen Stelle aus Ulpianus de edendo. Man s. darüber Hugo in s. civ. Mag. B. 1. Nr. 7. und 16. — Wüstemann ebendas. B. 5. Nr. 12. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 94. — Die erste unvollständige Ausgabe nach der damals allein bekannt gewesenen Londoner Handschrift ist: Ulpianus de edendo. Nunc primum editus ex apographo Bestiano codicis manuscripti Harleyani per Ge. Aug. Meywerth et Ern. Spangenberg. Gött. 1809. S. darüber Spangenberg Einl. S. 584. Ueber eine andere jetzt in Lüttich befindliche Handschrift s. Thémis T. 7. p. 96. Eine dritte befindet sich in Trier. Die neueste der zahlreichen Ausgaben ist: Incerti auctoris ordo judicior ed. G. Haenel Lips. 1838.
(*c*) v. Savigny B. 4. S. 210. 442.
(*d*) Noch jetzt befindet sich auf der königlichen Bibliothek zu Paris das Manuscript einer französischen Uebersetzung des Digestum vetus unter dem Titel: le vieux

digeste en 24 livres, aus dem dreizehnten Jahrhundert. — Ueber eine sehr frühe französische Uebersetzung des Codex s. CUJACIUS Observ. L. 11. c. 11. L. 16. c. 24.

(*e*) In seinem bekannten Buche: Le conseil que PIERRE DESFONTAINES donna à son ami. Herausgegeben von DU CANGE hinter JOINVILLE histoire du S. LOUIS.

(*f*) Zwar wurde der Vortrag desselben für Paris von dem Papst Honorius III. im Jahr 1220 in dem cap. Super specula 28. X. de privilegiis 5. 33. verboten und dieses Verbot erst von Ludwig XIV. im Jahr 1679 durch das édit, qui regle les études de droit, ganz abgeschafft; allein dies hängt mit der besondern Bestimmung dieser einen Universität zusammen und hatte die Folge, daß die Rechtsschulen in andern französischen Städten und in Italien desto häufiger von jungen Franzosen besucht wurden. — Walter Kirchenrecht. §. 355. Ueber die Decretale: Super specula vergl. man auch: v. Savigny Gesch. des R. R. im Mittelalter B. 3. S. 339 ff. 2te Ausg. §. 136 ff. S. 362 ff. Vollständig herausgegeben ist dieselbe von v. Savigny in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 8. S. 225.

(*g*) HAUBOLD inst. lit. p. 58—80. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. 3te Ausg. S. 254 ff.

§. 86.

C. Römisches Recht in England, Spanien, den Niederlanden und Rußland.

In England finden sich ebenfalls sehr früh Spuren einer wissenschaftlichen Bearbeitung des Römischen Rechts (*a*). Ein Lombardischer Rechtsgelehrter VACARIUS, der in Bologna die Rechte erlernt hatte, ging um die Mitte des 12ten Jahrhunderts nach England, um dort besonders den Geistlichen das Römische Recht zu erklären. Er lehrte (a. 1149) zu Oxford und schrieb ein Werk über das Römische Recht in neun Büchern unter dem Titel: Liber ex universo enucleato iure exceptus et pauperibus praesertim destinatus (*b*). Allein als ein gemeines subsidiäres Recht ist das Römische Recht in England nie in Gebrauch gekommen (*c*). — Mit besonderm Fleiße wurde es dagegen seit dem 16ten Jahrhundert in Spanien (*d*) und den Niederlanden (*e*) bearbeitet, und es bildete sich vorzüglich unter den niederländischen Rechtsgelehrten eine treffliche Schule, welche sich besonders um die Exegese und Kritik der Römischen Rechtsbücher große Verdienste erwarb (*f*). — In Rußland ist zwar das römisch-griechische Recht niemals als Hülfsrecht eingeführt worden, und vor den auf den russischen Universitäten eingeführten Lehrvorträgen nicht einmal Gegenstand des juristischen Studiums gewesen, allein demohnerachtet ist es nicht ganz ohne Einfluß auf die Ausbildung des russischen Rechts geblieben, wie dieß besonders aus der Kormtschaga-Kniga (dem geistlichen Rechte) und zum Theil auch aus der Uloshenie (dem weltlichen Rechte) erhellet (*g*).

(*a*) v. Savigny B. 2. Cap. 10. (dazu in der 1ten Ausg. B. 3. S. 664.) B. 3. S. 379. 2te Ausg. S. 411. — Spangenberg Einleit. S. 104.

(*b*) Man s. insbesondere: Magister VACARIUS primus iuris Romani in Anglia Professor. Stud. CAR. FRID. CHR. WENCK. Lips. 1820. 8. (Leipz. Lit. Zeit. 1821. nr. 274.) Vergl. Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 155. und in den Gött. gel. Anz. 1821. Nr. 102. — Dirksen Abh. B. 1. S. 319. — v. Savigny B. 4. S. 348. — Ge. Phillips engl. Reichs- und Rechtsgeschichte B. 1. S. 256 ff. — Mit einer mehr selbstständigen Arbeit dieses Rechtsgelehrten, der wahrscheinlich ein Geistlicher war, macht uns jetzt bekannt: J. J. Bachofen

Nachricht von einer in der Universitätsbibliothek zu Cambridge handschriftlich erhaltenen Summa de matrimonio des Magister Vacarius; in Richter's krit. Jahrb. B. 13. S. 92.

(*c*) Hugo a. a. O. — DIEMER Comm. de usu et auctoritate iuris Romani in Anglia. Partic. I. Lips. 1817. — Falck in der Vorrede zu Blackstone's Handb. des engl. Rechts, übers. von v. Colditz. B. 1. S. XXVII. — Ge. Phillips über die Reception und das Studium des Röm. Rechts in England; in Mittermaier's und Zachariä's krit. Zeitschr. für RW. und Gesetzgeb. des Ausl. B. 1. S. 400 ff.

(*d*) Ueber den Einfluß des Röm. Rechts auf die spanische Jurisprudenz s. man die in der Vorrede zum gegenwärtigen Lehrbuche erwähnte spanische Uebersetzung der Einleitung desselben im Anhange.

(*e*) Ueber die Einführung des Röm. Rechts in den Niederlanden sehe man insbesondere: Memoires sur les questions proposées en 1780. etc. Bruxelles 1783. 4., worüber v. Savigny B. 3. S. 651 ff. und in der 2ten Ausg. B. 1. S. 10 ff. weitere Nachricht gibt.

(*f*) Spangenberg Einleit. S. 263. — HAUBOLD inst. lit. p. 122 seq. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 455 ff.

(*g*) Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts S. 105. und besonders die Notiz von v. Reutz ebendas. S. 392. — Auch in der in der Vorrede zum gegenwärtigen Lehrbuche erwähnten russischen Uebersetzung desselben handelt der dort eingeschaltete §. 69. der Einleitung vom Römischen Rechte in Rußland. — Ueber die slavischen Länder überhaupt s. man: Macieiowski slavische Rechtsgesch. übersetzt von Buß und Nawrocki. Stuttg. 1835.

Vierter Abschnitt.

Aufnahme des Römischen Rechts in Deutschland und heutiger Gebrauch desselben.

---

§. 87.

Quellen des ältesten deutschen Rechts.

In den frühesten Zeiten war alles Recht bei den germanischen Nationen bloßes Gewohnheitsrecht. Durch Meinung und Sitte begründet, durch Lieder und Reime in lebendigem Andenken erhalten, dauerte es lange, ehe man auch nur einmal an eine schriftliche Aufzeichnung desselben dachte (*a*). Von diesem ältesten deutschen Rechte wissen wir sehr wenig, und was wir davon wissen, verdanken wir römischen Schriftstellern, unter denen Cäsar und Tacitus die wichtigsten sind (*b*).

(*a*) Tacitus de Germania cap. 2. — Erst Carl der Große soll diese alten Lieder schriftlich haben aufzeichnen lassen. Eginhart in vita Caroli Magni cap. 29.

(*b*) J. Caesaris comment. de bello gallico. — C. Corn. Taciti libri annal. et histor. vorzüglich aber de situ, moribus et populis Germaniae. Die Bruchstücke, welche sich in diesem letztern Werke von den ältesten deutschen Rechten finden, sind zusammengestellt und in einer Reihe von Abhandlungen erläutert worden von Gebauer vestigia iuris germanici antiquissima. Gött. 1766.

§. 88.

Aelteste deutsche Rechtsbücher (*a*).

Als aber bei der Völkerwanderung germanische Nationen, besonders die Gothen, Burgunder, Franken und Longobarden, auf den Trümmern des weströmischen Reichs neue Staaten gründeten (§. 49. 59.), fing man seit dem Ende des fünften Jahrhunderts an, die germanischen Volksrechte zu sammeln und aufzuschreiben. So entstand nach und nach in dem Zeitraume vom 5ten bis zum Anfange des 9ten Jahrhunderts das westgothische, das burgundische, das salische und ripuarische, das alemannische, lombardische, baierische, friesische, sächsische und thüringische Rechtsbuch (Lex) (*b*). Diese ältesten, jetzt auch unter dem Namen Leges Barbarorum bekannten, germanischen Rechtsbücher wurden in der lateinischen Sprache des Mittelalters abgefaßt, weil die deutsche

Sprache als Schriftsprache noch nicht genug ausgebildet war. Ihrem Inhalte nach waren sie sehr unvollkommen und dürftig; sie waren blos für das Bedürfniß des Augenblicks in jenen rohen Zeiten berechnet, und beschränkten sich daher meist auf die Bestimmung der Strafen und des Wehrgeldes, auf die Erbfolge und den Prozeß (*c*).

(*a*) Das Nähere über diese ältesten deutschen Rechtsbücher sowohl, wie über die in §. 89. u. 90. nur kurz berührten Quellen des deutschen Rechts und die §. 91. erwähnten spätern Rechtsbücher des Mittelalters muß der deutschen Staats- und Rechtsgeschichte überlassen bleiben.

(*b*) Lex heißt in der Sprache des Mittelalters nicht Gesetz oder Gesetzbuch, sondern vielmehr Recht oder Rechtsbuch. Lex Salica ist Salisches Recht, wie Lex Romana Römisches Recht (§. 58.).

(*c*) Man sehe über diese ältern germanischen Rechtsbücher besonders Eichhorn's deutsche Staats- und Rechtsgeschichte B. 1. §. 29—41. §. 143—148. — v. Savigny Gesch. des Röm. R. B. 2. — Zöpfl, deutsche Staats- u. Rechtsgesch. 2te Ausg. Stuttg. 1844 ff. Bd. 2. Abth. 1 §. 1—15. — Man findet sie in: F. Lindenbrog codex legum antiquar. Francof. 1613. — P. Georgisch corpus iur. germ. ant. Halae 1738. — P. Canciani Barbarorum leges antiquae cum notis et glossariis. Tom. 1—5. Venet. 1781—92. — Ferd. Walter corpus iuris Germanici antiqui. 3 Tom. (jeder in 2 Partes.) Berolini 1824. T. 1. P. 1. 2.

§. 89.

Capitularien der fränkischen Könige.

Eine neue Rechtsquelle eröffnete sich unter der Herrschaft der Franken in den Capitularien der fränkischen Könige (*a*). Es waren dies Gesetze im eigentlichen Sinne, welche von den Königen mit Zuziehung der Geistlichkeit und des Adels auf dem Märzfelde, späterhin Maifelde, erlassen wurden. Sie bezogen sich nicht blos auf Staats- und Privatrecht, sondern auch auf das Kirchen- und Beneficialwesen. Die erste, aus 4 Büchern und 3 Supplementen bestehende, Sammlung derselben machte der Abt Ansegisus (827), zu welcher späterhin Benedict Levita Supplemente, und ein Unbekannter quatuor additiones lieferte (*b*).

(*a*) Eichhorn RG. §. 149. 150. — Zöpfl, a. a. O. §. 17.

(*b*) Die vollständigste Sammlung derselben war bisher: Steph. Baluzii Capitularia regum Francorum. T. 1. 2. Paris. 1677. Neueste Ausgabe von Petr. de Chiniac. Paris. 1780. Basil. 1796. Die wichtigsten finden sich auch bei Georgisch p. 465 ff., bei Canciani und besser bei Walter Tom. 2 et 3. Jetzt ist die beste Sammlung die in Pertz monumenta Germ. leg. Tom. I. mit Nachträgen in Tom. II. p. 1 seqq.

§. 90.

Formelbücher.

An eine wissenschaftliche Bearbeitung des germanischen Rechts ist um diese Zeit noch nicht zu denken. Rechtsschulen gab es noch nicht, und die Mittheilung juristischer Kenntnisse geschah meist auf praktischem Wege. Geübte Geschäftsmänner, besonders Geistliche, entwarfen indeß schon frühe gewisse Formulare, sowohl für gerichtliche, als außergerichtliche Geschäfte. Daraus entstanden die sogenannten Formelbücher (*a*). Eine der wichtigsten dieser Formularsammlungen ist von einem Mönch Marculf aus der Mitte des 7ten Jahrhunderts (*b*).

(*a*) Eichhorn RG. §. 156. — v. Savigny B. 2. S. 122. 2te Aufl. §. 44. — Zöpfl a. a. O. §. 16.

(*b*) MARCULFI monachi aliorumque auctorum formulae veteres, editae ab HIER. BIGNON, opera THEOD. BIGNON. Paris. 1613. 8. 1665. 4. Auch bei BALUZIUS und CANCIANI finden sie sich, eben so bei WALTER Tom. 3. S. darüber: J. A. L. SEIDENSTICKER de Marculphinis aliisque similibus formulis. Jenae 1818.

§. 91.

Deutsche Rechtsbücher des Mittelalters.

Nachdem Deutschland durch den Vertrag zu Verdun (843) von Frankreich und Italien getrennt war, verschwand dort mit dem Erlöschen der Carolinger auch allmählig das Ansehen ihrer Gesetze und diese wie die alten germanischen Rechtsbücher mußten bei veränderten Zeiten und Sitten bald ganz außer Gebrauch kommen. In den unruhigen Zeiten des Faustrechts und bei der, besonders durch das Lehnswesen herbeigeführten, Anarchie konnte indeß das Recht und die Rechtspflege in Deutschland nicht gedeihen. Nach dem Verschwinden der alten Volksrechte und der fränkischen Gesetze beruhte fast alles Recht wiederum blos auf ungeschriebenen Gewohnheiten, auf den Weisthümern und Urtheilen der Richter und Schöffen und auf Verträgen der Interessenten (Dienstrechte, Hofrechte, Lehnrechte) (*a*). Erst seit dem 12ten und 13ten Jahrhundert fing man an, Aufzeichnungen der so entstandenen Rechtsregeln zu machen. Namentlich wurden viele Stadtrechte auf verschiedene Veranlassungen und in verschiedenem Umfange unter öffentlicher Autorität niedergeschrieben (*b*), und dann entstanden die sogenannten Rechtsbücher des Mittelalters, Privatarbeiten erfahrener Männer, worin die Rechtssätze dargestellt sind, die damals in ganz Deutschland oder doch in gewissen Theilen desselben in Uebung waren. Das älteste dieser Rechtsbücher ist der in der ersten Hälfte des 13ten Jahrhunderts entstandene Sachsenspiegel (*c*), als dessen Verfasser später die Sage den nordthüringischen Schöffen Eike von Repgow bezeichnete. Er zerfällt in Land- und Lehnrecht. Der Verfasser schöpfte seine Kenntniß aus der Rechtsprechung in Sachsen, und so enthält denn wenigstens das Landrecht neben gemeinen deutschen Rechtsregeln auch manche particuläre sächsische Gewohnheiten. Für die Gegenden Deutschlands, in welchen diese nicht galten, wurde das Werk in der zweiten Hälfte des 13ten Jahrhunderts umgearbeitet. Das so entstandene wortreichere zweite Rechtsbuch (*d*), welches schon manche römische Rechtssätze enthält, und dessen einzelne Handschriften in Inhalt und Anordnung sehr von einander abweichen, nannte man im Mittelalter gewöhnlich nur Land- und Lehnrecht oder Kaiserrecht; erst in den letzten Jahrhunderten kam der jetzt übliche Name Schwabenspiegel auf. Die beiden Spiegel gaben zu mehreren ähnlichen Privatarbeiten Veranlassung. Wir nennen hier nur die im vierzehnten Jahrhundert entstandene und im fünfzehnten mit Zusätzen vermehrte Glosse zum Sachsenspiegel (*e*), den aus dem vierzehnten Jahrhundert herrührenden Richtsteig Land- und Lehnrechts (*f*), der von dem gerichtlichen Verfahren handelt, und das aus dem Schwabenspiegel geschöpfte kleine („lütteke") Kaiserrecht (*g*). Alle diese und ähnliche Rechtsbücher gewährten zwar

den Richtern und Schöffen ihrer Zeit großen Nutzen und erwarben sich eben dadurch großes Ansehen; sie waren aber auch das Einzige, was damals für die Bildung und Feststellung des deutschen Rechts geschah. Rechtsschulen gab es noch nicht und an eine wissenschaftliche Bearbeitung des deutschen Rechts war damals noch weniger zu denken.

(*a*) Eichhorn deutsche RG. §. 257 ff. — Zöpfl deutsche RG. 2. Aufl. B. 2. Abth. 1. §. 21 ff.

(*b*) Eichhorn RG. §. 284 ff. — Mittermaier deutsches PR. §. 11. — Zöpfl a. a. O. §. 43.

(*c*) Eichhorn RG. §. 279—281. — Dessen Einl. §. 10. 11. — Mittermaier deutsch. PR. §. 8 ff. — Christ. E. Weiße Einleit. in das gem. deutsch. Privatr. §. 19—22. — Zöpfl a. a. O. §. 30. 31 ff.

(*d*) Eichhorn RG. §. 282. — Dessen Einl. §. 10. — Mittermaier a. a. O. — Zöpfl a. a. O. §. 32.

(*e*) Eichhorn RG. §. 281. — Dessen Einl. §. 11. — Zöpfl a. a. O. §. 34.

(*f*) Er führt auch den Titel: Schevencloet d. i. Schöffenglosse. — Eichhorn RG. §. 281. — Zöpfl a. a. O. §. 38.

(*g*) Eichhorn RG. §. 283. — Mittermaier a. a. O. §. 9. Note 11. — Zöpfl §. 41.

§. 92.

Ursachen der Aufnahme des Römischen Rechts in Deutschland (a).

Während dieses traurigen Zustandes des Rechts und der Rechtspflege in Deutschland hob sich das Studium des römischen Rechts in Italien und Frankreich immer mehr und mehr, und es dauerte nicht lange, so verbreitete sich der Ruhm der Universität zu Bologna und ihrer großen Lehrer auch bis nach Deutschland. Von jetzt an wurden die italienischen Universitäten auch von jungen Deutschen besucht, und diese lernten hier ein Rechtssystem kennen, welches an Reichhaltigkeit, Zusammenhang, Scharfsinn und Bündigkeit Alles übertraf, was je in diesem Fache geleistet war. Kein Wunder war es daher, daß sie bei ihrer Zurückkunft und Anstellung in öffentlichen Aemtern das ihnen bekannt und lieb gewordene Römische Recht auch in den deutschen Gerichten zur Anwendung zu bringen und geltend zu machen suchten. Sehr befördert wurde die Anwendung des Römischen Rechts durch das Ansehn der Geistlichkeit und durch die enge Verbindung, in welcher dasselbe mit dem in Deutschland schon geltenden Canonischen Rechte stand. Die deutschen Kaiser und Landesherrn, die bald einsehen lernten, wie sehr das Römische Recht mit seiner Idee von absoluter Herrschergewalt (*b*) ihrem Interesse gemäß war, nahmen gern in Italien gebildete Juristen, zumal wenn diese die Würde eines Doctors beider Rechte (d. h. des Römischen und des Canonischen) erlangt hatten, in ihre Dienste und beförderten sie zu den höchsten Staatsämtern. Der Deutsche selbst ließ sich die Anwendung des fremden Rechts um so mehr gefallen, da ihm sein Vaterland nichts Besseres darbot, und die bisherigen Rechte und Gewohnheiten nicht einmal für die alten, geschweige denn für die neuen Verhältnisse hinreichten, welche durch Cultur, Handel, und vorzüglich durch das kräftige Aufblühen der Städte und die Entstehung eines freien Bürgerstandes herbeigeführt wurden. Auch die damals herrschende, wenn gleich irrige, Vorstellung, daß das Römisch-Deutsche Kaiserthum blos eine Fortsetzung des

alten Römischen sey (*c*), trug nicht wenig dazu bei, daß man das Römische Recht als ein für Deutschland verbindliches Recht betrachtete. Als nun vollends seit dem 14ten Jahrhundert auch in Deutschland Universitäten nach dem Muster der italienischen errichtet und auf diesen eigne Lehrer des Römischen und Canonischen Rechts angestellt wurden, so konnte es nicht fehlen, daß diese fremden Rechte je länger je mehr von den Lehrstühlen aus Eingang in die deutschen Gerichte finden mußten (*d*).

(*a*) Man sehe darüber besonders: Arthur Duck de usu et auctoritate iuris civilis Romanorum in dominiis principum Christianorum. Lond. 1649. 1653. Lugd. Bat. 1652. 1654. 8. Lips. 1676. 12. — J. G. Kulpis de receptione iur. Rom. 1713. — Senkenberg methodus Iurisprudentiae. Append. III. de receptione iuris Romani. — Pütter Beitr. zum deutschen Staats- und Fürstenrechte. B. 2. nr. 23. — Runde: Wie kommt der Deutsche zum Gebrauch des Röm. Rechts? (Im deutschen Museum. St. 1.) — Spangenberg Einleitung S. 111. — Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. ed. Otto §. 943. — Vergl. auch: Joh. Chr. Krause über den Einfluß der verschiedenen Schulen der deutschen Staatsrechts-Gelehrsamkeit auf Gesetzgebung und Verfassung, in seinen Abhandlungen aus dem deutschen Staatsrechte B. 1. Halle 1795. — Lappenberg über die erste Verbreitung der Kenntniß des Röm. Rechts in Niedersachsen und andern nördlichen Ländern; in Hugo's civil. Mag. B. 6. S. 198.

(*b*) Quod principi placui, legis habet vigorem. fr. 1. pr. D. 1. 4. Vergl. auch fr. 31. D. 1. 3. — S. dagegen: Falck in der Vorrede zu Blackstone Handb. des engl. Rechts, übers. von v. Colditz. S. XXIX.

(*c*) In dem Reichsabschiede von 1495 nennt Kaiser Maximilian die röm. Kaiser Constantin und Justinian seine Vorfahren im Reiche.

(*d*) Eichhorn RG. §. 440 ff. — Dessen Einl. §. 14. — Falck Encycl. §. 90. — Zöpfl §. 27 und 53.

§. 93.

Grund der Gültigkeit des Römischen Rechts in Deutschland.

Der Grund der Gültigkeit des Römischen Rechts in Deutschland liegt also nicht darin, daß es auf Befehl der gesetzgebenden Gewalt förmlich recipirt worden ist, sondern vielmehr darin, weil es seit dem Anfange des 13ten Jahrhunderts allmählig als Gewohnheitsrecht geltend wurde (*a*). Durch Gewohnheit war sein Ansehn und seine allgemeine Anwendung längst begründet, ehe man an eine förmliche Bestätigung desselben dachte. Eine ausdrückliche gesetzliche Reception desselben ist auch in der That nie erfolgt, und nur so viel ist wahr, daß im Jahr 1495 bei Errichtung des Reichs-Kammergerichts festgesetzt wurde, daß die Beisitzer desselben nach des Reichs und geschriebenen Rechten, unter welchen letztern man das Römische und Canonische Recht verstand, richten sollten (*b*). Als sich nun späterhin die Landeshoheit der deutschen Reichsstände mehr ausbildete, und diese in ihren Ländern Gerichtshöfe nach dem Muster der höchsten Reichsgerichte anordneten, ahmten sie die bei diesen Statt findenden Einrichtungen und Ordnungen auch in so fern nach, daß sie die Beisitzer ihrer Gerichte ebenfalls auf das Römische Recht verwiesen, oder doch die Anwendung desselben stillschweigend geschehen ließen (*c*).

(*a*) Dieß gilt aber nur von dem Römisch-Justinianeischen Rechte, nicht auch von dem Ante- und Post-Justinianeischen Rechte, welches in Deutschland nie in Gebrauch gekommen ist.

(*b*) R. C. G. O. 1495. §. 3: Die Beisitzer sollen dahin beeidigt werden, „nach des „Reichs und geschriebenen Rechten, auch nach redlichen, ehrbaren und leidlichen „Ordnungen, Statuten und Gewohnheiten der Fürstenthümer, Herrschaften und „Gerichten, die für sie gebracht würden, zu richten." Vergl. auch die R. H. R. O. 1654. Tit. 1. §. 15. und den J. R. A. §. 105. — Fischer Entw. einer Gesch. des deutschen Rechts. Leipz. 1781. §. 33. 72. — Eichhorn RG. §. 442. — Zöpfl §. 53.

(*c*) Man sehe z. B. die Leipziger Oberhofgerichtsordnung v. 1488. — die Braunschweig-Wolfenbüttelsche Hofger.-Ordn. v. 1556. Tit. 5. — Lippische Hofger.-Ordn. Th. 2. Cap. 6 und viele andere.

§. 94.

Besondere Regeln für die Anwendung desselben in Deutschland (*a*).

Das Römisch-Justinianeische Recht gilt indeß bei uns nur so, wie es in Gebrauch gekommen, oder, wie man zu sagen pflegt, recipirt worden ist. Aus diesem allgemeinen Grundsatze lassen sich für den heutigen Gebrauch des Römischen Rechts folgende besondere Regeln ableiten:

1) Das Römische Recht gilt bei uns in einigen Lehren als Hauptrecht, d. h. es macht bei ihnen die Hauptgrundlage aus, so daß sich das deutsche Recht dabei nur als Zusatz oder Modification anschließt; in andern Lehren gilt es nur als Hülfsrecht (in subsidium), d. h. es dient hier nur zur Ergänzung des deutschen Rechts (*aa*). Wie nun aber bei jeder Lehre das Römische und Deutsche Recht sich zu einander verhalten, muß bei jeder einzelnen Lehre besonders gezeigt werden (*b*).

2) Nur diejenigen Theile und Stellen der Justinianeischen Rechtssammlungen haben bei uns verbindliche Kraft, welche mit der Glosse versehen sind. Quicquid glossa non agnoscit, illud nec agnoscit curia. Diese Regel hat nicht etwa in dem großen Ansehen der Glossatoren (*c*), sondern vielmehr darin ihren Grund, weil nur die glossirten Theile und Stellen, wie früher schon in Italien, so auch später in Deutschland, als praktisch betrachtet wurden und daher auch nur allein in Gebrauch kamen. Glossirt sind die Institutionen, die Pandekten und der Coder; doch finden sich in den beiden letztern Sammlungen auch einzelne Fragmente und Constitutionen, die nicht glossirt sind. In den Pandekten sind nicht glossirt: fr. 4. D. 1. 4. fr. 49. D. 19. 2. fr. 30. 31. D. 22. 3. fr. 7. §. 5. fr. 8. 9. 10. 11. D. 48. 20. — fr. 10. — 19. D. 48. 22. und das zwischen fr. 18. und 19. D. 50. 17. eingeschaltete Fragment. Zu den nicht glossirten Constitutionen des Coder gehören die vielen leges restitutae (§. 70.) und der ganze Titel de aleatoribus (3. 43.) (*d*). Von den Novellen sind 97 glossirt (*e*), und dieß sind diejenigen, welche die Glossatoren ursprünglich in neun Collationen brachten (§. 71.).

3) Nur diejenigen glossirten Stellen in Justinian's Rechtsbüchern haben verbindliche Kraft, welche wirklich eine Rechtsnorm, und zwar die neueste enthalten (§. 95.). Also nicht auch das darin enthaltene historische Material, wenn gleich dieses für die richtige Erkenntniß des neuesten Rechts immer von großer Wichtigkeit ist und bleibt.

4) Diejenigen Vorschriften des Römischen Rechts, welche sich auf Römische, in Deutschland ganz unbekannte, Sitten und Verfassung beziehen, leiden bei uns keine Anwendung, wenn sie auch glossirt sind. Also Alles, was sich auf die Staats- und Regierungsverfassung der Römer bezieht, gilt bei uns in der Regel nicht, wenn sich nicht für die eine oder die andere Vorschrift eine Ausnahme nachweisen läßt (*f*). Eben so wenig gelten diejenigen Vorschriften, welche auf Grundsätzen beruhen, die man in Deutschland nie anerkannt hat (*g*), oder deren Gegenstand bei uns gar nicht vorhanden ist (*h*).

5) Das Römische Recht leidet nur wenig Anwendung auf solche Gegenstände und Geschäfte, welche umgekehrt den Römern gar nicht bekannt gewesen, sondern rein deutschen Ursprungs sind. Diese sind nach deutschen Rechten und Gewohnheiten zu beurtheilen und die Grundsätze des Römischen Rechts sind darauf nur mit großer Vorsicht anzuwenden (*i*).

6) Uebrigens ist das Römische Recht nach den bis jetzt angeführten Einschränkungen als gemeines Recht in complexu, d. h. im Ganzen, nicht nach einzelnen Bestimmungen, recipirt. Wer sich daher auf eine darin enthaltene Vorschrift beruft, hat, wie man zu sagen pflegt, fundatam intentionem für sich, d. h. die Vermuthung streitet für die Gültigkeit und Anwendbarkeit der angeführten Vorschrift, bis es sich zeigt, entweder, daß sie aus einem der vorhin angegebenen Gründe nicht mehr zur Anwendung kommen kann, oder, daß sie durch ein neueres Gesetz aufgehoben ist.

(*a*) Ad. Diet. Weber Reflexionen zur Beförderung einer gründlichen Theorie des Römischen Rechts; in dessen Versuchen über das Civilrecht Nr. 1. — Glück Einl. in das Studium des römischen Privatrechts. Erlangen 1812. §. 64. 65. — Spangenberg Einl. S. 167—182. — Huk de hodierno jur. rom. usu. Tub. 1830. — Sintenis das prakt. gemeine Civilr. §. 2.

(*aa*) Auch in den Lehren der ersten Art gilt das Römische Recht als Hülfsrecht (*in subsidium*) im weiteren und gewöhnlicheren Sinne dieses Wortes, d. h. es kommt nur zur Anwendung, insoweit nicht Regeln des heutigen einheimischen Rechtes, sey es des einschlagenden Particularrechtes oder des gemeinen einheimischen Rechtes, etwas Anderes enthalten.

(*b*) Reichs-Hofraths-Ordnung Tit. 1. §. 15. — Dabelow Handb. des Pand.-Rechts. Th. 1. S. 208. — Eichhorn Einl. in das deutsche Privatrecht §. 28.

(*c*) Daher haben auch die Privatmeinungen der Glossatoren eben so wenig gesetzliches Ansehen, als die Meinung eines andern angesehenen neueren oder älteren Rechtsgelehrten. Eine Anwendung davon auf die Authentiken im Codex s. §. 82. Die hierher gehörigen Schriften s. man bei Haubold inst. iur. Rom. hist. dogm. §. 899.

(*d*) G. W. Hugo über die nicht glossirten Stellen im Codex. Jena und Leipz. 1807. — Spangenberg Einl. S. 167 ff. — Glück Handb. zu Günther S. 271—273.

(*e*) Nämlich nach der jetzigen Zählart folgende: Nov. 1—10. 12. 14—20. 22. 23. 33. 34. 38. 39. 44. 46—49. 51—58. 60. 61. 66. 67. 69—74. 76—86. 88—100. 105—109. 111—120. 123—125. 127. 128. 131. 132. 134. 143. 150. 159. — Cramer Beitr. zur Geschichte der Novellen in Hugo's civ. Mag. B. 3. nr. 2 und 7. — Weis Pr. hist. novell. liter. P. 1. Marb. 1800. — v. Savigny in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 2. S. 115. — Biener Geschichte der Novellen S. 293 ff. S. 438 ff. S. 547 ff. — Göschen Vorl. §. 6. B. 1. S. 21. — Böcking Institut. S. 73 ff.

(*f*) Z. B. die Rechte des Fiscus.

(*g*) Z. B. der Grundsatz, daß ein pactum keine Klage hervorbringt.

(*h*) Z. B. die Lehre von den Sklaven, von der legitimatio per oblationem curiae.

(*i*) Z. B. eheliche Gütergemeinschaft, Wechsel, Assecuranzen und vertragsmäßige Erbfolge; ferner die rechtlichen Verhältnisse des Adels, des Bürger- und Bauernstandes. Das Genauere gehört in die Lehrbücher des deutschen Privatrechts. S. z. B. Eichhorn Einl. §. 28.

§. 95.

Verhältniß der einzelnen Theile des Röm. Rechts zu einander im Fall eines Widerspruchs (*a*).

Wenn zwei oder mehrere Stellen in den bei uns recipirten Römischen Rechtsbüchern, die von demselben Gegenstande handeln, von einander abweichen, oder im Widerspruche mit einander stehen, so muß man vor allen Dingen untersuchen, ob nicht der Widerstreit ein blos scheinbarer ist, und ob er sich nicht durch Kritik des Textes oder durch Interpretation heben läßt. Geht dieß nicht, so muß man von dem allgemeinen Grundsatze ausgehen: das neuere Recht hat den Vorzug vor dem ältern (§. 6.); bei der speciellen Anwendung desselben auf die verschiedenen Collisionsfälle aber darf man nie den eigenthümlichen Zweck und Charakter der einzelnen Rechtssammlungen aus den Augen verlieren. Hiernach sind nun folgende besondere Regeln zu bemerken: I. Wenn der Widerspruch darin besteht, daß durch ein späteres Gesetz etwas Anderes verordnet ist, als was vorher Rechtens war (*aa*), so hat das spätere Gesetz jederzeit den Vorzug vor dem ältern Rechte (*b*). Hieraus folgt: 1) daß die Novellen, bei uns freilich nur die glossirten, den Institutionen, den Pandekten und dem Codex vorgehen und daß unter den Novellen selbst die jüngere den Vorzug vor der ältern hat (*bb*); 2) daß diejenigen Constitutionen des Codex repetitae praelectionis, welche zu neu sind, um in den Schriften, aus welchen die Pandekten excerpirt sind, berücksichtigt seyn zu können, vor den Pandekten, und diejenigen, welche nach den Institutionen publicirt sind, auch vor diesen, nicht weniger als vor ältern Codexstellen, den Vorzug haben müssen; 3) daß Institutionenstellen, welche neue Verordnungen enthalten, oder den Inhalt neuer Verordnungen referiren, die sich in dem Codex repetitae praelectionis nicht finden, denselben Vorzug haben, wie wen sie im Codex ständen. II. Constitutionen des Codex, deren Inhalt in den Institutionen unvollständig oder sonst ungenau referirt ist, sowie Pandektenfragmente, die in den Institutionen ungenau excerpirt sind, haben den Vorzug vor solchen Institutionenstellen (*c*). III. Findet sich ein Widerspruch, der nicht unter eine dieser beiden Hauptkategorien gehört, z. B. (*d*) zwischen mehreren Pandektenstellen (*e*), so wird entweder die eine von den verschiedenen Meinungen von den Compilatoren ausdrücklich gebilligt, wo diese den Vorzug hat; oder dieß ist nicht der Fall, dann läßt sich keine allgemeine Regel aufstellen. Der historische und innere Zusammenhang der Lehre, in welche die sich widersprechenden Stellen einschlagen, die Analogie, der Platz, welcher diesen Stellen in der Compilation angewiesen ist, das Alter derselben, ihre Beschaffenheit, die Gründe, worauf sie beruhen, das Alles muß alsdann bei der Vereinigung und Erklärung derselben berücksichtigt werden. Was aber im einzelnen Falle entscheidet, kann nur der richtige Blick eines wissenschaftlich gebildeten und verständigen Interpreten bestimmen (*f*).

(*a*) Man sehe hierüber insbesondere: Schöman Handb. des Civilr. B. 1. S. 1 ff. — Thibaut civ. Abhandl. nr. 6. — Hufeland über den eigenthümlichen Geist des Röm. Rechts. Th. 1. S. 123. — Spangenberg Einl. S. 185. — von Löhr Mag. B. 3. S. 211. — Seuffert Erörterungen Th. 1. S. 36. — Fritz Erläut. zu Wening, B. 1. S. 10. — v. Savigny System §. 42—45. B. 1. S. 262—290. — Sintenis d. prakt. gem. Civilr. §. 4. — Die ältere Literatur bei Haubold inst. hist. dogm. ed. Otto §. 300.

(*aa*) Daß Vieles, was schon vor den Novellen abgeändert war, dennoch, auch nach Justinian's Plane, aufgenommen werden mußte, darüber s. oben §. 73a.

(*b*) fr. 4. D. 1. 4. »Constitutiones tempore posteriores potiores sunt his, quae ipsas praecesserunt.« Dieses gilt natürlich auch von demjenigen älteren Rechte, welches in einer Stelle des Corpus iuris nur historisch angeführt wird.

(*bb*) Ueber die Bestimmung der Jahrzahl der einzelnen Novellen s. man: Biener Gesch. der Nov. S. 500—530. — Göschen Vorl. B. 1. S. 16. — Böcking Institut. S. 73 ff.

(*c*) Soweit die Institutionen richtig referiren, haben sie natürlich denselben Rang, wie die Stellen, deren Inhalt sie angeben.

(*d*) Andere Beispiele unten in der Note (*f*).

(*e*) Justinian will freilich von solchen Widersprüchen in den Pandekten nichts wissen, denn in der const. *Tanta* §. 15. sagt er: »Contrarium autem aliquid in hoc Codice (iuris enucleati) positum nullum sibi locum vindicabit, nec invenitur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet.« Vergl. const. *Dedit* §. 15. — G. F. C. Haenlein de officio et potestate interpretis circa antinomias in Pandectis obvias. Erlang. 1817.

(*f*) v. Löhr S. 215. So auch, wenn mehrere Codexstellen, oder wenn Stellen aus verschiedenen Rechtsbüchern mit einander in einem Widerspruch stehen, der nicht unter eine der beiden Kategorien gehört, die unter I. und II. angegeben sind. Unter den abweichenden Ansichten erwähnen wir hier nur die von Mackeldey, daß die Pandekten den Institutionen in der Regel vorzuziehen seyen. Vergl. Thibaut a. a. O. S. 95., sowie S. 352. und v. Löhr S. 214.

Fünfter Abschnitt.

Von den Sammlungen der Quellen des Römischen Rechts, besonders vom corpus iuris civilis, dessen einzelnen Theilen und den verschiedenen Ausgaben derselben.

---

§. 96.

Sammlungen der Vor-Justinianeischen Rechtsquellen *(a)*.

Von den Sammlungen der auf uns gekommenen Quellen des Vor-Justinianeischen Rechts, von denen aber bis jetzt keine vollständig ist, sind besonders folgende zu bemerken: 1) Iurisprudentia vetus Ante-Iustinianea ex recens. et cum notis Antonii Schultingii. Lugd. Bat. 1717. fol., neue Ausgabe von Ge. Henr. Ayrer. Lips. 1737. 4., enthält blos die wichtigsten der auf uns gekommenen Schriften Römischer Juristen, die Legum Mosaicarum et Romanarum collatio (§. 57.) und einige Ueberbleibsel älterer Constitutionen-Sammlungen, namentlich des Codex Gregorianus et Hermogenianus (§. 54.), nicht aber auch den Codex Theodosianus (§. 55.) und natürlich auch nicht die, erst viel später entdeckten, ächten Institutionen des Gajus (§. 47. Note b.), sondern diese nur nach der Westgothischen Bearbeitung derselben im Breviario Alariciano (§. 59.). 2) Ius civile Anteiustinianeum codicum et optimarum editionum ope a societate Ictorum curatum; praefatus est et indicem editionum adiecit Gustavus Hugo. II. Tom. Berolini 1815. 8. enthält außer dem, was sich schon bei Schulting findet, insbesondere noch den Codex Theodosianus, aber ohne die neuen Entdeckungen in den 5 ersten Büchern desselben von Peyron, Clossius und Vesme (§. 55. Note e.) und auch noch nicht den ächten Gajus, die Fragmenta Vaticana (§. 57.) und die versprochene Vorrede. 3) Das Corpus iuris civilis Anteiustinianei consilio professorum Bonnensium E. Boeckingii, A. Bethmann-Hollwegii et (dum in vivis erat) E. Puggaei curaverunt iidem assumtis sociis L. Arndtsio, A. F. Barcovio, F. Blumio, (J. F. L. Goeschenio) G. Haenelio, G. Hefftero aliisque; praefatus est E. Boecking. Bonnae 1835 seqq. 4. Dieses soll Alles aus den beiden vorigen Sammlungen und noch mehrere andere Stücke enthalten. Bis jetzt sind erschienen: Gaji Institutiones von Heffter, und in neuer Auflage von Göschen und Lachmann (§. 47.

Note b.), ULPIANI Fragmenta von Böcking (§. 47. Note d.), VOLUSII MAECIANI assis distributio et BALBI MENSORIS de asse libellus (§. 47. Note a. 3.), Fragmentum SEXTI POMPONII (§. 47. Note a. 4.), Fragmentum veteris Icti de iure fisci (§. 48. Not. a.), Fragmentum HERENNII MODESTINI (§. 47. Not. f.), Quae ex DOSITHEI MAGISTRI interpretamentorum libro tertio ad ius pertinent (§. 48. Note a.) und GAII Institutionum libri duo et Fragmentum PAPINIANI ex lege Romana Visigothorum (§. 47. Note b.) von demselben; JULII PAULLI receptae sententiae von Arndts (§. 47. Note e.); die Legum Mosaicarum et Romanarum collatio von Blume (§. 57. Note dd.); die Vaticana Fragmenta von Bethmann-Hollweg (§. 57. Note a); CODICIS GREGORIANI et CODICIS HERMOGENIANI Fragmenta (§. 54. Note dd.), CODEX THEODOSIANUS (§. 55. Note e.), NOVELLAE CONSTITUTIONES (§. 56. Note b.), XIII. Constitutiones a J. SIRMONDO editae et THEODOSIANI CODICIS Constitutiones XXII. a CAROLO BAUDI DI VESME nuper repertae (§. 55. Note e.) von Hänel.

(*a*) HUGO index editionum fontium corporis iuris civilis. Hinter dessen Ausgabe von PAULI sentent. rec. Berol. 1795. p. 123. — HAUBOLD inst. lit. p. 217 seq. — Walth. Friedr. Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts. Riga und Dorpat 1829. S. 46 – 70. — Ueber die Post-Justinianeischen Quellen des römischen und griechischen Rechts s. man oben §. 74—77. u. Clossius S. 87—105.

§. 97.

Corpus iuris civilis (*a*).

Die einzelnen Theile, aus denen die Justinianeische Rechtssammlung besteht, wurden anfänglich immer einzeln abgeschrieben und späterhin auch einzeln gedruckt. Alle zusammen genommen nannte man indeß schon sehr früh das corpus iuris civilis (*b*), ohne jedoch der ganzen Sammlung diesen allgemeinen Titel zu geben. Jeder Band hatte und behielt vielmehr seinen besondern Titel (*c*), bis Dionysius Gothofredus der zweiten Ausgabe seines glossirten corpus iuris civilis (1604) diesen allgemeinen Titel gab, während die erste (1589) ihn auch noch nicht führte. Seitdem ist er allgemein und bei allen Ausgaben in Gebrauch gekommen. Die Ordnung, in welcher die einzelnen Theile des corpus iuris auf einander folgen, ist in den ältern Ausgaben ganz anders, wie in den neuern, und selbst jene befolgen nicht durchgängig eine und dieselbe Ordnung. Wir wollen hier diejenige zum Grunde legen, die sich in allen neuern Ausgaben findet.

(*a*) Hierher gehört insbesondere: E. Spangenberg Einleitung in das Römisch-Justinianeische Rechtsbuch, oder corpus iuris civilis Romani, handelnd von dessen Quellen, Entstehung, Plan, Verbreitung, gesetzlicher Kraft in Teutschland u. s. w. Hannover 1817. S. 401—950. (Rec. in der Jen. Allg. Lit.-Zeit. 1818. Nr. 6—11.) — Indicis codicum et editionum Iuris Iustinianei prodromus, cura Jo. LUD. GUIL. BECK. Lipsiae 1823. — Clossius a. a. O. S. 29—46. S. 105 ff. — Warnkönig Uebersicht der Textgeschichte des corpus iuris civilis; in dessen Vorschule S. 297 ff. — Thibaut Hermeneutik und Kritik des Römischen Rechts §. 39 ff.; in dessen jur. Nachlaß (herausgegeben von E. J. Guyet. Berl. 1841 und 1842. 2 Bde. 8.) B. 2. S. 398 ff.

(*b*) Im Gegensatze des corpus iuris canonici. Der Ausdruck corpus omnis Romani iuris findet sich schon bei LIVIUS 3. 34., aber freilich nur in Beziehung auf

die 12 Tafeln. In Beziehung auf sämmtliche Quellen des Röm. Rechts gebraucht schon Justinian in const. un. pr. C. 5. 13. den Ausdruck corpus iuris. Von sämmtlichen Justinianeischen Rechtsbüchern wird der Ausdruck corpus iuris civilis schon im 12ten und 13ten Jahrhunderte häufig gebraucht. S. (Cramer) Hauschronik S. 135. und v. Savigny B. 3. S. 478. 2te Aufl. §. 191 im Anf. — Dionysius Gothofredus war indeß der Erste, der ihn als allgemeines Titelblatt für die zusammengedruckten Justinianeischen Rechtsbücher gebrauchte. Doch führt auch schon die Ausgabe des Petri ab Area Baudoza (1593) den allgemeinen Titel: *Universi iuris civilis* in quatuor tomos distributi *corpus*. Der Name corpus iuris civilis *Romani* ist erst in neuern Zeiten aufgekommen.

(*c*) So hieß der erste Band Digestum vetus, der zweite Infortiatum, der dritte Digestum novum, der vierte Codex repetitae praelectionis, der fünfte Volumen parvum oder Volumen schlechthin. S. unten §. 104. und v. Savigny a. a. O.

§. 98.

Einzelne Theile desselben. I. Institutionen.

Von den Institutionen gibt es noch sehr viele Manuscripte (*a*). Zu den ältesten, uns bekannten, gehört ein Bamberger aus dem 9ten oder 10ten Jahrhundert (*b*), ein Turiner von vielleicht gleichem Alter, mit einer theils gleichzeitigen, theils spätern Glosse (*c*) und das ehemalige Seißenstein'sche, ebenfalls aus dem 10ten Jahrhundert (*d*). — Von den gedruckten Ausgaben (*e*) sind hier folgende zu bemerken: 1) die Editio princeps. In urbe Maguntina per Petr. Schoyffer de Gernssheym 1468 fol. 2) Die Editio Haloandrina von Gregor Haloander zu Nürnberg 1529. 8. 3) Die Editio Cujaciana von Jac. Cujacius zu Paris 1585. 12. (*f*). Diese wurde später von Joh. Bernh. Köhler zu Göttingen 1772 bei seiner Handausgabe der Institutionen zum Grunde gelegt und mit critischen Anmerkungen versehen (*g*). 4) Die Ausgabe von F. A. Biener (*h*); 5) die von C. Bucher nach einer Erlanger Handschrift (*i*); 6) die von W. M. Roßberger mit einer deutschen Uebersetzung (*k*); 7) die synoptische Ausgabe von Justinian's und Gajus Institutionen von C. Klenze und Ed. Böcking (*l*), und 8) die Ausgabe von Ed. Schrader als erster Theil des von ihm in Verbindung mit mehreren anderen Rechtsgelehrten herausgegebenen corpus iuris civilis (*m*).

(*a*) Eckhardt hermeneutica iuris ex edit. Walch p. 143. — Schrader Abhandl. aus dem Civilrechte B. 1. S. 198. — Spangenberg a. a. O. S. 532. Vergl. auch Roßhirt Beiträge zum Röm. Recht rc. Heft 1. nr. 1., wo derselbe drei Bamberger Institutionen-Manuscripte beschreibt, und Dirksen Anzeige von fünf Handschriften der Institutionen in Königsberg; in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 1. Nr. 16. — Besonders aber über die Institutionen-Handschriften überhaupt: Schrader prodromus corporis iuris civilis. Berol. 1823. p. 35 seq. — Vergl. auch: Walt. Frid. Clossius de vetustis nonnullis membranis, in bibliothecis Rossicis aliisque vicinis extantibus, promulsis. Dorpati 1827.

(*b*) Schrader l. c. p. 36. I. — Roßhirt a. a. O.

(*c*) Diese sehr merkwürdige Handschrift ist erst 1820 von Clossius in der königl. Bibliothek zu Turin entdeckt worden. S. darüber Schrader l. c. pag. 55. XC. — v. Savigny B. 3. S. 665. 2. Aufl. B. 2. S. 71., wo sich B. 3. S. 471. und in der 2. Aufl. B. 2. S. 429. auch die Turiner Glosse selbst findet. — Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 1. S. 119. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. 3. Ausg. S. 86.

(*d*) Wo dieses sich jetzt befindet, ist unbekannt. S. darüber: Eckhard l. c. — Schrader Abhandl. aus dem Civilr. S. 201. *Eiusd.* prodromus pag. 66.

(*e*) Ueber die alten Drucke s. Schrader in Hugo civ. Mag. B. 4. S. 439. Dessen civ. Abhandl. S. 505, auch Spangenberg S. 456.

(*f*) S. darüber: Hugo civ. Mag. B. 3. S. 238. — Sie liegt auch den neuesten Ausgaben von Beck und den Gebr. Kriegel hauptsächlich zum Grunde.

(*g*) Köhler besorgte die Institutionen für das Gebauer-Spangenbergische corpus iuris und aus diesem ist, ehe der erste Theil desselben erschien, seine Handausgabe abgedruckt. Ueber die Critik des Textes der Institutionen überhaupt sehe man: Wüstemann in der Vorrede zu Theophilus Paraphrase S. IX. ff.

(*h*) D. Justiniani Institutionum libri IV. Recensuit et indicem editionum adiecit Fr. Aug. Biener. Berol. 1812. (Darüber: Hugo in den Götting. gel. Anz. 1813. S. 1345.)

(*i*) D. Justiniani Institutionum Libri IV. Textu ad Codicem olim Heilbronnensem nunc Erlangensem recognito ed. Carolus Bucher. Erlang. 1826. Dazu: J. F. Hunger Diss. sistens criticas aliquot observationes in Cod. Heilbronnensem. Erlang. 1826. Vergl. Schunck's Jahrb. B. 3. S. 135—155.

(*k*) D. Justiniani Institutionum libri IV. Recensuit et denuo recognovit Guil. M. Rossberger. Berol. 1829. (Darüber: Schrader in der krit. Zeitschr. B. 6. S. 41.)

(*l*) Gaji et Justiniani institutiones iuris Romani. Rocognoverunt adnotationem adiecerunt coniunctasque ediderunt Clem. Aug. Car. Klenze et Ed. Boecking. Berol. 1829. (Darüber: Unterholzner in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 6. S. 29 ff. — Schrader das. S. 42 ff.)

(*m*) S. unten §. 105. Not. *hh* ff. Der Text mit Parallelstellen erschien stereotypirt. Berol. 1836. 12.

§. 99.

II. Pandekten. 1. Florentinisches Manuscript.

Unter den Manuscripten der Pandekten ist das Pisanische oder Florentinische bei weitem das älteste (*a*), berühmteste und, ohnerachtet es viele Beweise der Unwissenheit des Abschreibers und einige Lücken im 48sten Buche enthält, das vorzüglichste (*b*). Alle übrigen Pandekten-Manuscripte, die man lange Zeit mit Unrecht für bloße Abschriften des Florentinischen gehalten hat, wurden manuscripta vulgata, oder codices vulgati im Gegensatze des Florentinischen genannt (*c*). Dieses selbst ist wahrscheinlich schon im 7ten Jahrhundert zu Constantinopel von einem Griechen verfertigt. Von da kam es nach Italien, wo es sich zuerst zu Pisa befand (*d*). Hier blieb es bis zum Jahr 1406 und kam dann nach Florenz, wo es sich noch jetzt befindet (*e*). Der Erste, welcher eine Vergleichung des Manuscripts anstellte, war Polizian († 1494). Bolognini († 1508) und Agustin († 1586) setzten dieselbe fort (*f*), und Lelio und Franz Torelli (Vater und Sohn) machten das Manuscript zuerst durch den Druck zu Florenz 1553 bekannt (*g*). Jedoch ließen sie es nicht ganz rein abdrucken, sondern verbesserten die ganz sinnlosen Stellen aus den manuscriptis vulgatis, nahmen aus diesen auch wohl Worte auf und füllten Lücken aus, und bezeichneten diese Abweichungen mit verschiedenen Zeichen. Die letzte sorgfältige Vergleichung des Florentinischen Manuscripts ist von Heinrich Brenkmann angestellt und diese in der Göttinger Ausgabe des corpus juris in die Noten eingetragen (*h*).

(*a*) Man setzt es gewöhnlich ins 7te Jahrhundert. Mabillon de re diplomat. Lib. 5. tab. 6. Alle übrigen noch vorhandenen Pandekten-Manuscripte sind viel jünger. Doch sind in neuern Zeiten in Neapel einige Blätter aus einer mit der Florentinischen gleichzeitigen Handschrift von Pertz aufgefunden und von Gaupp heraus-

gegeben worden. E. T. GAUPP quatuor folia antiquissimi alicuius Digestorum codicis rescripta Neapoli nuper reperta, nunc primum edita. Vratislav. 1823. 4. Vergl. Gött. gel. Anz. 1824. nr. 5. Ferner finden sich in der Bibliothek des Grafen Schönborn zu Pommersfelden (bei Bamberg) einige Stückchen von Blättern einer ganz alten Papyrushandschrift, auf welche v. Savigny aufmerksam gemacht (zuletzt in der 2ten Aufl. B. 3. §. 171. Not. *c*.) und welche C. Zachariä in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 11. Nr. 8. herausgegeben hat.

(*b*) Eine ausführliche Geschichte und Beschreibung dieses merkwürdigen Manuscripts haben wir von BRENCMANN hist. Pandectar. seu fatum exemplaris Florentini. Traj. ad Rhen. 1722. 4. Damit ist zu verbinden: GE. CHR. GEBAUER narratio de Brencmanno. Gött. 1764. 4. Vergl. auch Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 89. — Spangenberg Einl. S. 405. 500. Ueber die vielen über dieses Manuscript geführten Streitigkeiten s. man die bei HAUBOLD inst. hist. dogm. §. 274. angegebenen Schriften, und Thibaut jur. Nachlaß B. 2. S. 404 ff.

(*c*) BRENCMANN l. c. Lib. 3. c. 2. — BACH histor. iur. Lib. 4. c. 3. §. 6. — ECKHARDT hermeneut. iur. edid. WALCH. Lib. 1. cap. 2. §. 68—74. — Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgeschichte §. 267. not. *e. f. g.* — Spangenberg S. 405 ff. 497 ff. — Schrader Abh. aus dem Civilrechte. B. 1. S. 237. Besonders: v. Savigny B. 2. S. 146. B. 3. S. 410 ff. 2te Aufl. B. 2. §. 54. B. 3. §. 164 ff.

(*d*) ODOFREDUS ad L. In rem actio D. de rei vind. — BARTOLUS in rubr. D. sol. matr. Nach einer ehemals sehr gewöhnlichen Meinung soll es zuerst zu Amalphi gewesen und hier entdeckt worden seyn. Kaiser Lothar II. soll es darauf den mit ihm verbündeten Pisanern geschenkt haben. — PANCIROLI de claris legum interpretibus. Lib. 2. cap. 3. 13. — SIGONIUS de regno Ital. Lib. II. T. 2. in opp. p. 678. 682. Allein schon 1722 widerlegte Asti diese Sage und nach ihm Guido Grandi 1727. Seitdem glaubt man nicht mehr daran. S. Senckenberg in der Vorrede zu seiner Ausgabe des Brachylogus §. 30. — WALCH ad ECKHARDT. hermeneut. iuris pag. 76 seq. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 451. — v. Savigny B. 3. S. 83. 2te Aufl. B. 3. §. 35. S. 92.

(*e*) Als es nach Florenz kam, wurde es neu in Purpur gebunden mit vergoldeten Buckeln und Schnitt, in ein reich besetztes Kästchen niedergelegt, als eine heilige Reliquie im alten Pallaste des Freistaats aufbewahrt und neugierigen Reisenden von den Mönchen mit entblößtem Haupte und mit brennenden Kerzen gezeigt. — BRENCMANN l. c. pag. 65. — Ueber die neuesten Schicksale dieses merkwürdigen Manuscripts, besonders seit dem Einfalle der Franzosen in Italien, s. man: Förster in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 2. S. 271.

(*f*) HAUBOLD inst. tit. §. 42. nr. 105. — Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 233.

(*g*) Hugo Gesch. des R. R. seit Justin. S. 238.

(*h*) Spangenberg Einl. S. 448 ff.

§. 100.

2. Eintheilung der Pandekten in drei Bände.

Eine sehr alte, aus den Zeiten der Glossatoren herrührende, Eintheilung der Pandekten, welche fast allen Handschriften und Ausgaben derselben seit jener Zeit bis ins 16te Jahrhundert zum Grunde liegt, ist die in drei Theile oder Bände, von denen der erste das Digestum vetus, der zweite das Infortiatum und der dritte das Digestum novum genannt wurde. Das Digestum vetus, oder der erste (älteste) Theil der Pandekten ging von Lib. 1. bis Lib. 24. tit. 2. incl., das Digestum novum, oder der letzte Theil der Pandekten, fing ursprünglich mit den in fr. 82. D. 35. 2. vorkommenden Worten: tres partes, an und ging bis zum Ende der Pandekten. Diese beiden Theile derselben, den ersten und letzten, hatte man anfänglich zu Bologna allein; als man nun späterhin auch den mitt-

lern Theil erhielt (*a*), trennte man von dem bisherigen Digestum novum den Anfang desselben, nämlich dasjenige Stück, welches mit den Worten: tres partes, anfing und sich bis zum Ende des 38sten Buchs erstreckte (die tres partes im engern Sinne oder die kleinern tres partes), und fügte es, weil der Zusammenhang der darin enthaltenen Lehren dieses erforderte, zu dem mittlern Theile der Pandekten hinzu, von welcher Verstärkung dieser denn auch den Namen Infortiatum (es heißt niemals Digestum infortiatum) erhalten hat, so daß also von jetzt an das Infortiatum von Lib 24. tit. 3. bis Lib. 38. incl., das Digestum novum aber von Lib. 39. bis zum Ende der Pandekten ging (*b*).

(*a*) Ganz verloren, wie Viele geglaubt haben, ist übrigens dieser Theil in Italien zu keiner Zeit gewesen. S. Bartolus in rubr. tit. D. soluto matrimonio (womit das Infortiatum anfängt): »hoc volumen (Infortiatum) nunquam fuit amissum. Semper enim fuit totum volumen pandectarum Pisis et adhuc est.« Man hatte den mittlern Theil anfänglich nur nicht zu Bologna.

(*b*) Ueber die Geschichte dieser merkwürdigen Eintheilung der Pandekten sehe man: Odofredus in Dig. vetus L. *ius civile* 6. de iust. et iure; in Infortiatum, initio; in Infortiatum, L. 82. ad L. Falc. verb. *tres partes*; in Dig. novum, initio. — Heynii notat. corp. iur. glossati, in dessen Opusc. acad. Vol. II. p. 315. — Spangenberg Einl. S. 117. — Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgesch. B. 2. §. 267. not. *g*. Besonders aber: Hugo civ. Mag. (B. 3. S. 183. B. 4. S. 85. B. 5. S. 1.) B. 5. S. 475 und die Inhalts-Anzeige zum 5ten Bande, welcher die Sache auf andere Art erklärt, und seine Ansicht in der 7ten Ausgabe seiner Encyclopädie S. 244 (in der 8ten S. 207) und in der 3ten seiner Gesch. des R. R. nach Just. S. 105. 148. kurz zusammengefaßt dargestellt hat. S. dagegen: v. Savigny B. 3. S. 390. B. 4. S. 482. 2te Ausg. B. 3. §. 157—162. S. 422 ff. Dagegen wieder: Hugo civ. Mag. B. 6. S. 34. und über Beide: Puchta in Schunck's Jahrb. B. 7. S. 129. Vergl. auch dessen Cursus der Inst. I. §. 148. Für unsere Ansicht s. auch Thibaut Nachlaß B. 2. S. 417.

§. 100 a.

3. Verschiedenheit der Ausgaben der Pandekten nach der darin befolgten Leseart.

Die gedruckten Ausgaben der Pandekten weichen in Ansehung der darin aufgenommenen Lesearten sehr von einander ab. Man theilt sie in drei Hauptclassen ein (*a*). Sie befolgen nämlich entweder: 1) die lectio Florentina s. litera Pisana (§. 99.); d. h. diejenigen Lesearten, welche sich im Florentinischen Manuscripte finden (*b*); oder 2) die lectio vulgata s. Bononiensis, d. h. diejenige Recension des Textes, welche die Glossatoren aus dem Florentinischen Manuscripte und anderen Urhandschriften der Pandekten durch kritische Auswahl bildeten und welche darauf in alle spätere Handschriften aufgenommen wurde (*c*); oder 3) eine lectio mixta, d. h. sie befolgen mit kritischer Auswahl bald die Florentina, bald die Vulgata. Eine sehr berühmte Ausgabe der letzten Art ist die Haloandrina, welche Gregorius Haloander zu Nürnberg 1529 in 3 Quartbänden besorgt hat, weßhalb sie auch die lectio Norica heißt. Er benutzte dabei das Florentinische Manuscript zwar nicht unmittelbar, aber doch die Vergleichungen desselben von Polizian und Bolognini (*d*).

(*a*) Thibaut Versuche B. 1. nr. 14. — Vergl. auch Dabelow Handbuch des Pandektenrechts. Th. 1. S. 192 ff. — Falck Encycl. §. 88. — Spangenberg

S. 425. — v. Savigny B. 3. S. 410 ff. 2. Aufl. B. 3. §. 164 ff. — Thibaut jur. Nachlaß. B. 2. S. 415 ff.

(*b*) Ganz rein findet sich der Florentinische Text zwar in keiner Ausgabe, selbst nicht in der Ausgabe von Torelli (§. 99.), doch ist er vorzugsweise aufgenommen in den Ausgaben von Ludw. Russard (Lyon 1521. fol.), von Julius Pacius (Genf 1580. fol.), von Charondas (Antwerpen 1575. fol.), von Contius (Lyon 1571. 1581. in 12.), von Gebauer-Spangenberg (Gött. 1776. 4.), von Beck (Leipz. 1825. 8.) und Kriegel (Leipz. 1829. 4.). — Ueber alle diese Ausgaben, mit Ausnahme der beiden neuesten, s. Thibaut Vers. a. a. O., und über die ältern: Schrader Abhandl. aus dem Civilr. B. 1. S. 257. — Dessen civil. Abhandl. S. 363.

(*c*) v. Savigny B. 2. S. 147. B. 3. S. 424—449. 2te Ausg. B. 2. §. 54. B. 3. §. 168—177. — Cramer Titt. Pand. et Cod. de verborum significatione. Kil. 1811. in praef. p. XIII seq. — Clossius descriptio cod. quorumd. msct. Dig. vet. Cum praef. Schraderi. Vimar. 1818. in praef. et pag. 271. — Schrader Titt. D. de condict. ob turpem causam et de testibus. Tubing. 1819. in praef. pag. XXIV. — Die lectio vulgata findet sich in allen Ausgaben vor Polizian's und Bolognini's Vergleichungen. Nach Polizian und Bolognini fangen die Ausgaben an gemischt zu werden. Thibaut Versuche B. 1. S. 293.

(*d*) Zu diesen gemischten Ausgaben gehören auch die Gothofredischen, die man irrigerweise lange für editiones vulgatae gehalten hat, während sie doch vorzugsweise der lectio Florentina folgen.

§. 101.

III. Codex.

Vom Codex gibt es zwar auch noch viele Manuscripte (*a*), aber keines derselben ist so alt, so berühmt und so vollständig, als das Florentinische Manuscript der Pandekten. Unter der Herrschaft der deutschen Völker in Italien wurden nämlich die Handschriften des Codex, da sie nur für die Praxis bestimmt waren, sehr verstümmelt und nicht nur die drei letzten Bücher, weil sie blos öffentliches Recht enthielten und man sie deshalb in Italien nicht für anwendbar hielt, ganz weggelassen, sondern auch selbst in den neun ersten Büchern viele einzelne Constitutionen übergangen (*b*). Man las daher auch gewöhnlich nur über die neun ersten Bücher, und diese findet man deshalb in den ältern Ausgaben auch nur allein abgedruckt. Späterhin wurden jedoch auch die drei letzten Bücher, abgesondert von den neun ersten, in das Volumen parvum (§. 104.) aufgenommen. — Unter den Ausgaben des Codex ist besonders zu bemerken: die Editio Haloandrina von Gregor Haloander 1530. fol. Sie enthält, so wie die von Contius, Paris 1562. fol., von Russard, Antwerpen 1567. fol. und von Charondas, Antwerpen 1575. fol., alle 12 Bücher (*c*). In der Gebauer-Spangenbergischen Ausgabe des corpus iuris sind außer den Lesearten der vier zuletzt genannten Herausgeber, auch die des Göttinger Manuscripts des Codex bemerkt worden. Am besten (*d*) ist die Ausgabe des Codex von Herrmann in dem Kriegel'schen corpus iuris (*e*).

(*a*) S. Eckhardt hermeneutica iuris ex edit. Walch. p. 155. — Schrader Abhandl. aus dem Civilr. B. 1. S. 287. — Spangenberg S. 547.

(*b*) Spangenberg S. 128. — v. Savigny B. 5. S. 449. — Niebuhr in der Zeitschr. für gesch. Rechtsw. B. 3. S. 389.

(*c*) Ueber die ältern Ausgaben s. Schrader a. a. O. S. 304. — Dessen civil. Abh. S. 443. — Spangenberg S. 463.

(*d*) S. auch oben §. 70. Note *d*.

(*e*) S. darüber: Hänel in Schunck's Jahrb. B. 27. S. 150 ff. — Witte in Richter's krit. Jahrb. B. 1. S. 7 ff. — Hänel das. B. 15. S. 193 ff. — G. E. Heimbach in der neuen Jen. Lit.-Z. 1843. S. 9—17.

§. 102.

IV. Novellen.

Da die Novellen von Anfang an weder durch ein inneres, noch äußeres Band zusammengehalten und viele derselben erst später aufgefunden und in die Ausgaben aufgenommen wurden, so erklärt es sich, weshalb bei keinem Theile des corpus iuris die Ausgaben so verschieden sind, wie gerade hier (*a*). Classificiren lassen sich dieselben nicht, sondern es läßt sich nur angeben, was jeder Herausgeber für die Novellen gethan hat (*b*). Ausgezeichnet zu werden verdienen: 1) Die erste gedruckte Ausgabe der Novellen: Rome aput Sanctum Marcum, 1476. fol., welche die alte, aus 97 Novellen bestehende Sammlung der Glossatoren in der versio vulgata (§. 71. 72.) und außerdem auch die drei letzten Bücher des Codex, die Institutionen und die libri feudorum enthält. 2) Die erste griechische, mit einer neuen lateinischen Version versehene kritische Ausgabe ist die von Gregor Haloander zu Nürnberg 1531. fol. Bald nach ihr erschien eine Ausgabe der Novellen zu Basel 1541. fol., worin Haloander's Ausgabe im griechischen Texte zum Grunde gelegt, jedoch willkürlich emendirt ist. Im lateinischen Texte sind die versio Haloandrina und die vulgata neben einander gestellt. 3) Die Ausgabe von Heinr. Scrimger zu Genf 1558, welche blos den griechischen Text lieferte und 25 Novellen mehr enthielt, als Haloander, wogegen 4 andere, welche dieser hatte, fehlten (*bb*). Eine lateinische Uebersetzung der bei Haloander fehlenden, von Scrimger herausgegebenen, Novellen, so wie eine Ergänzung der bei Haloander sich findenden Lücken und Verbesserungen der Vulgata lieferte Heinrich Agyläus zu Cöln 1560, dann zu Basel 1561. Weit vollstandiger, als diese frühern, sind 4) die Ausgaben von Contius, theils nur lateinisch, theils auch griechisch, welche derselbe mit Veränderung der Ordnung der Novellen (*bbb*) mehrmals, bald mit der Glosse, bald ohne dieselbe, zu Lyon 1559. 1562. 1565. 1566. 1571. 1576. 1579. veranstaltete. Von der Ausgabe von 1566 erschien ein Nachdruck zu Lyon 1581. 5) Der lateinische Text des Contius ist später auch in die Gothofredischen Ausgaben aufgenommen. Simon van Leeuwen lieferte in seiner Ausgabe des Gothofredischen corpus iuris civilis zu Amsterdam 1663. fol. auch den griech'schen Text. 6) Joh. Friedr. Hombergk zu Vach gab zu Marburg 1717. 4. die griechischen Novellen, wie er sie in den bisherigen Ausgaben fand, mit guten kritischen Anmerkungen und einer neuen lateinischen Uebersetzung heraus. So weit er keinen griechischen Text vorfand, gab er das Lateinische so wieder, wie er es fand. 7) In dem Gebauer-Spangenbergischen corpus iuris ist das, was man bei Leeuwen findet, abgedruckt, und noch die ganze Hombergkische Uebersetzung mit ihren Supplementen und wichtigsten Varianten hinzugethan. 8) Später hat v. Savigny noch einige bisher nicht vollständig gedruckte Novellen (Nov. 62 und 104) (*c*), und Biener eine bis dahin ganz unbekannte Verordnung Justinian's aus

einer Wiener Handschrift herausgegeben (*d*); ferner hat C. J. A. Kriegel die Nov. 87 (*e*) und Heimbach die Nov. 166, 167 und 168 (*f*) vollständiger hergestellt, als wir sie bisher hatten. 9) In Beck's Ausgaben des corpus iuris findet man die Sammlung der 168 griechischen Novellen vollständiger als früher, die Hombergk'sche Uebersetzung mit wenigen Aenderungen beigefügt und den lateinischen liber Authenticorum von jener Sammlung ganz getrennt (*g*). 10) In dem Kriegel'schen corpus iuris gibt Osenbrüggen den griechischen Text sowie die Hombergk'sche Uebersetzung vielfach verbessert, aber ohne strenge Trennung der lateinischen Sammlung von der griechischen (*h*). 11) Auf reine Wiederherstellung der lateinischen Sammlung von 134 Novellen, wie die Glossatoren sie vorfanden, und, soweit dieselbe nur eine Uebersetzung eines auf uns gekommenen griechischen Originals enthält, auf sorgfältige Prüfung ihrer Treue ist es abgesehen bei der mit den reichsten Hülfsmitteln unternommenen, noch nicht ganz vollendeten, Ausgabe von G. E. Heimbach (*i*).

(*a*) Ueber die noch vorhandenen Manuscripte der Novellen s. Eckhardt l. c. p. 161. — Spangenberg S. 561. — Biener in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 5. S. 338. — G. E. Heimbach ebendas. B. 8. S. 316. — Derselbe in Richter's krit. Jahrb. B. 3. S. 391. — Die zwei wichtigsten Handschriften der Sammlung von 168 griechischen Novellen befinden sich in Venedig u. Florenz. Nur eine Abschrift der ersten enthält das Manuscript, welches im dreißigjährigen Kriege von Heidelberg nach Rom kam, und eine Abschrift der Florentinischen dasjenige, welches sich in Bologna befindet. Dazu kommt noch ein Rubrikenverzeichniß von 168 Novellen in Paris, welches Cujacius in seiner expos. Novellar. lateinisch und Heimbach in den Ἀνέκδ. T. 2. p. 237 seq. in der griechischen Ursprache herausgegeben hat. S. darüber auch Zachariae Anecd. p. XXVII. 1.

(*b*) Vergl. darüber Thibaut Vers. B. 1. nr. 14. — Spangenberg S. 470. — Biener Gesch. der Novellen (Berlin 1824.) S. 317 ff. Dieses letztere Werk enthält die umfassendsten und gründlichsten Untersuchungen auch über die Literärgesch. der Novellen. — Schätzbare Beiträge zur Literärgeschichte der Novellen lieferten schon früher: Andr. Wilh. Cramer zuerst durch seine Analecta litt. ad hist. Novellar. Iutiniani. Kilon. 1794; dann durch zwei Beiträge in Hugo's civil. Mag. B. 3. — Phil. Friedr. Weis durch seine als Programm erschienene Histor. novell. liter. Partic. I. Marburg. 1800. (Geht nur bis auf Haloander.) — v. Savigny B. 3. S. 453. Nachträge nach Biener enthält B. 4. S. 484. Jetzt s. 2. Aufl. B. 3. §. 181—184. — S. auch Thibaut jur. Nachlaß B. 2. S. 415 ff.

(*bb*) Der Ausgabe von Haloander liegt das Bologneser, der von Scrimger das Heidelberger Manuscript zum Grunde.

(*bbb*) Den späteren unglossirten Ausgaben von 1571 an liegt die Ordnung der griechischen Sammlung zum Grunde, und demungeachtet sind die Novellen in neun Collationes abgetheilt.

(*c*) v. Savigny in der Zeitschr. für gesch. RW. B. 2. S. 100.

(*d*) Biener ebendas. B. 5. S. 338. — Vergl. darüber Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 1. S. 118.

(*e*) Car. Jo. Alb. Kriegel symbolae criticae ad Novellas Iustiniani sive Nov. LXXXVII. in integrum restituta e Codice Veneto, Florentino atque Vindobonensi. Lips. 1832.

(*f*) Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 8. S. 347 ff.

(*g*) G. E. Heimbach in Richter's Jahrb. B. 4. S. 790.

(*h*) S. darüber: G. E. Heimbach a. a. O. S. 777 ff. Osenbrüggen das. S. 1053 ff. G. E. Heimbach in der neuen Jen. Lit.-Zeit. 1842. S. 553 ff.

(*i*) S. oben §. 72. Note *d*. Der vollständige Titel ist: *Authenticum*. Novellarum Constitutionum Iustiniani versio vulgata, quam ex codd. mss., qui Berolini, Claustro-Neoburgi, Lutetiae Parisior., Monachi, Pistorii, Vindobonae, aliis locis reperiuntur, recensuit, prolegomenis, annotatione critica, appendicibus, quae varietatem lectionis continent, instruxit Gust. Ern. Heimbach, Antecess. Lips. Sect. I—III. Lips. sumtib. J. A. Barth. 1846—1848. gr. 4.

§. 103.

Anhänge des Corpus iuris civilis.

Außer den bisher genannten Justinianeischen Rechtsbüchern und Sammlungen finden sich in den meisten Ausgaben des corpus iuris civilis noch mehrere, theils von den Glossatoren, theils von neuern Herausgebern herrührende, sehr verschiedenartige, Anhänge. Es gehören dahin: 1) die 13 Edicte Justinian's, welche im Grunde auch Novellen sind (§. 71. Note f.). 2) Fünf Constitutionen von Justin dem Jüngern. 3) Fünf Constitutionen von Tiber dem Jüngern, von denen jedoch die vierte fehlt. 4) Noch andere Constitutionen von Justinian (*a*), Justin und Tiber. 5) Die 113 Novellen des Kaisers Leo (§. 75. am E.). 6) Eine Constitution von Zeno de novis operibus. 7) Eine Menge Constitutionen von verschiedenen Kaisern unter dem Titel: Imperatoriae constitutiones. 8) Canones sanctorum et venerandorum Apostolorum. 9) Die libri feudorum. Dieß ist eine Sammlung Longobardischer Lehnrechtsgewohnheiten und Kaiserlicher Lehnsgesetze aus dem zwölften Jahrhundert, welche noch jetzt die Hauptquelle des gemeinen deutschen Lehnrechts ausmacht (*b*). 10) Einige Constitutionen Friedrich's II., aus welchen insbesondere die meisten Authenticae Fridericianae zum Codex (§. 82.) genommen sind. 11) Zwei Verordnungen Heinrich's VII. (Extravagantes) über das Verbrechen der beleidigten Majestät und der Rebellion, vom Jahr 1312. 12) Der liber de pace Constantiae, welcher den Costnitzer Frieden enthält, den Kaiser Friedrich I. mit den verbündeten Städten in der Lombardei schloß. — In mehreren Ausgaben (z. B. der Simon van Leeuwen'schen) finden sich auch wohl noch die Fragmente der zwölf Tafeln, des prätorischen Edicts und mehrerer Römischen Rechtsgelehrten, besonders von Ulpian, Paulus und Gajus, wovon aber das Wenigste ächt ist. In der Ausgabe von Petrus ab Area Baudoza (Lugd. 1593. P. IV. pag. 935.) ist sogar auch die goldene Bulle Carls IV. aufgenommen worden.

(*a*) Die merkwürdigste derselben ist die Sanctio pragmatica: Pro petitione Vigilii. S. darüber oben §. 78. Note *a*.

(*b*) S. darüber: Eichhorn deutsche Staats- und Rechtsgesch. B. 2. §. 278. — Car. Guil. Paetz de vera librorum iuris feudalis Longobardici origine. Gött. 1805. — Carl Friedr. Dieck Literärgeschichte des Longobardischen Lehnrechts. Halle 1828. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1828. Nr. 146. und Fr. A. Biener in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 167.) — Ernst Ad. Laspeyres über die Entstehung und älteste Bearbeitung der libri feudorum. Berlin 1830. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1830. Nr. 65.) — Zöpfl deutsche Staats- und Rechtsgesch. B. 1. Abth. I. §. 29.

§. 104.

Ausgaben des ganzen Corpus iuris. I. Glossirte.

Die Ausgaben des ganzen corpus iuris civilis zerfallen in glossirte und nicht glossirte (*a*). I. Die glossirten Ausgaben bestehen gewöhnlich aus fünf Bänden, von denen der erste das Digestum vetus, der zweite das Infortiatum und der dritte das Digestum novum enthält (§. 100). Der vierte begreift die neun ersten Bücher des Codex und der fünfte, welcher gewöhnlich den Titel Volumen legum parvum führt, oft aber auch Volumen schlechthin heißt, die drei letzten Bücher des Codex, die Novellen, die libri feudorum und die Institutionen (*b*). Die vorzüglichsten glossirten Ausgaben sind folgende: 1) Diejenige, welche zu Lyon apud fratres Sennetonios 1549. 1550. in 5 Foliobänden herausgekommen ist (*c*). 2) Die von Ant. Contius zu Paris 1576. in 5 Foliobänden. 3) Das Corpus iuris civilis glossatum ex recens. Dionys. Gothofredi zuerst zu Lyon 1589 in 6 Foliobänden, ohne den gemeinschaftlichen Titel, dann 1604 mit dem gemeinschaftlichen Titel, und zuletzt vermehrt und verbessert 1612. Die sehr geschätzte, neueste glossirte Ausgabe, ein Abdruck der Gothofredischen, mit Zusätzen aus den Noten von Cujacius, ist 4) diejenige, welche studio et opera Joannis Fehii zu Lyon 1627 ebenfalls in 6 Foliobänden erschienen ist (*d*).

(*a*) Ueber die verschiedenen Ausgaben des corpus iuris civilis und der einzelnen Theile desselben s. man überhaupt: Sammet Hermeneutik §. 12. — Spangenberg Einl. S. 645 ff. — Schrader civ. Abhandl. S. 357 ff. — Thibaut jur. Nachlaß B. 2. S. 400—402. S. 432 ff.

(*b*) Ehedem bekam auch wohl jeder von diesen 5 Bänden einen Einband von besonderer Farbe, die nicht ohne Beziehung auf den Inhalt gewesen zu sein scheint. Man s. darüber Sebast. Brant omnium titulor. iuris tam civilis quam canonici expositiones. Lugd. 1547. p. 6. 7. und Spangenberg Einl. S. 127.

(c) Diese Ausgabe ist auch deshalb merkwürdig, weil der Brachylogus (§. 79.) hier zum ersten Male abgedruckt worden ist, so wie auch Juliani epitome Novellarum nach einer guten Handschrift (§. 72.).

(*d*) Gewöhnlich führt man unter den bessern glossirten Ausgaben auch die von Peter Baudoche (ab Area Baudoza), Lugduni (auf einigen Exemplaren Genevae) 1593, und mit einem neuen Tittelblatte v. 1600 in 4 Quartbänden an. S. aber Hugo Gesch. des R. R. seit Justinian. 3te Ausg. S. 316. und dessen civ. Mag. B. 3. S. 129. Vergl. Thibaut jur. Nachlaß S. 435.

§. 105.

II. Unglossirte.

II) Die nicht glossirten Ausgaben zerfallen wiederum in solche, welche mit kritischen oder erklärenden Noten neuerer Rechtsgelehrten versehen sind, und in solche, die blos den Text haben. A) Die besten Ausgaben mit Noten (*a*) sind folgende: 1) Die von Ludw. Russard unter dem Titel: Ius civile. Zuerst zu Lyon 1560. 1561. in 2 Foliobänden, hernach zu Antwerpen 1566 und 1567 und ebendaselbst 1569 und 1570 in 7 Octavbänden (*aa*). 2) Die von Ant. Contius, welche zu Paris 1562 in 9 Octavbänden erschien, zu Lyon 1571 in 15 Duodezbänden wieder aufgelegt und 1581 mit einem neuen Titelblatte versehen

wurde (*b*). 3) Die von Charondas, welche zu Antwerpen 1575 in 2 Foliobänden erschien, und wobei der Herausgeber die Russard'schen und Contius'schen Noten mit Auswahl benutzte. 4) Die von Julius Pacius, welche zuerst zu Genf 1580 in fol. herauskam, und von welcher noch in eben dem Jahre daselbst eine Octavausgabe in 9 Bänden erschien. 5) Die von Dionysius Gothofredus (*c*). Die erste erschien zu Lyon 1583. 4. und wurde zu Frankfurt a. M. 1587 nachgedruckt (*d*). Die zweite verbesserte Ausgabe (editio secundae praelectionis) erschien zu Lyon 1590 in 2 Foliobänden; die dritte verbesserte Ausgabe zu Genf 1602 in 4 Foliobänden. Die vierte zu Lyon 1607 in 2 Foliobänden, auch zu Genf 1614 in 4. und ebendas. 1615 in fol.; die fünfte und vollständigste Edition mit den Noten von Dinoysius Gothofredus ist diejenige, welche zu Genf 1624 in fol. erschien und welche sein Sohn Jacob Gothofredus besorgt hat. Diese ist nachher öfters wieder aufgelegt worden, besonders cura N. Antonii, Lyon 1652 und 1662. 4. 6) Eine der besten und schönsten Ausgaben mit Noten ist die, welche Simon van Leeuwen nach der letzten Gothofredischen zu Amsterdam 1663. fol. veranstaltete. Sie enthält außer den Gothofredischen Noten noch die Anmerkungen vieler andern Rechtsgelehrten, und wurde zuerst zu Frankfurt a. M. 1663, dann zu Leipzig 1705, 1720 und 1740. in 2 Quartbänden nachgedruckt (*e*). 7) Die. von Ge. Chr. Gebauer angefangene und nach dessen Tode von Ge. Aug. Spangenberg vollendete kritische Ausgabe des corpus iuris civilis, deren erster Theil zu Göttingen 1776, der zweite daselbst 1797 in gr. 4. erschien. Sie enthält viele Varianten und auch kritische Anmerkungen (*f*). 8) Wie viel noch immer für eine kritische, zugleich mit erklärenden Noten versehene, Ausgabe zu leisten sei, hat Schrader nicht nur vortrefflich gezeigt (*g*), sondern er ist auch selbst schon seit langer Zeit, unter Beihülfe von Clossius, Tafel und Mayer, mit der Bearbeitung einer solchen beschäftigt (*h*), und es ist auch der erste Band derselben, die Institutionen enthaltend, bereits erschienen (*hh*). 9) Inzwischen erschienen, unabhängig von diesem großen Schrader'schen Werke, zu Leipzig zwei kleinere Handausgaben des Corpus iuris civilis, welche blos den Text und die wichtigstien Varianten enthalten, eine von Joh. Ludw. Wilh. Beck (*i*) und eine begonnen von den Gebrüdern C. J. Albr. Kriegel und C. Mor. Kriegel, welche die Institutionen und die Pandekten lieferten, fortgesetzt von Emil Herrmann, welcher den Codex, und vollendet von Eduard Osenbrüggen, welcher die Novellen bearbeitete (*k*). Die Arbeiten der beiden zuletzt genannten Gelehrten, welche weit mehr leisteten, als ihre Vorgänger zugesagt (*l*) hatten, geben der Kriegel'schen Ausgabe einen ausgezeichneten Werth (*m*). — B) Von den Ausgaben ohne Noten verdient bemerkt zu werden: 1) Der Abdruck der Haloandri'schen Recensionen der Römischen Rechtsbücher zu Basel bei Hervage 1541. 2 Tom. fol., wovon ebendaselbst bei Thomas Guarinus 1570 ein Nachdruck in 3 Foliobänden erschienen ist; 2) die Amsterdamer aus der Elzevir'schen Offizin von 1664 mit dem bekannten Druckfehler in der Ueberschrift zum fünften Buche der Pandekten: Pars secundus; dann von 1681, 1687 und die correcteste von 1700. 8. 3) Das Corpus iuris academicum von Freiesleben, zuerst zu Altenburg 1721. gr. 8.,

dann zu Basel (Coloniae Munatianae) 1734. 4., nachher an beiden Orten öfters. Die Altenburger Ausgaben enthalten blos den Text, die Baseler auch Parallelstellen. 4) Die Stereotypausgabe von Joh. Ludw. Beck, welche 1829 — 1837 in kl. fol. bei C. Knobloch in Leipzig erschienen ist und den Text der oben erwähnten Beck'schen Ausgabe enthält. — Endlich ist hier auch noch die im Ganzen sehr gute deutsche Uebersetzung des corpus iuris civilis zu bemerken, welche unter der Redaction von Otto, Br. Schilling und Sintenis zu Leipzig erschienen ist (*l*).

(*a*) Erklärende Noten haben aber nur die Ausgaben unter 5, 6 und 8.

(*aa*) Russard hat in seiner Ausgabe viele Stellen durch das Zeichen || || eingeschlossen, wodurch er andeuten wollte, daß diese Stellen nicht in allen Manuscripten stehen. Ueber diese Zeichen, so wie über die des Torelli und Gothofredus s. man: Phil. Friedr. Weis: Etwas über die in dem Texte der Pandekten vorkommenden Zeichen, namentlich die Russardische Note. Marburg 1793. — Spangenberg Einleit. S. 442. — Thibaut jur. Nachlaß B. 2. S. 449 ff.

(*b*) In dieser Ausgabe sind indeß nur die Institutionen und der Codex von Contius besorgt. — Spangenberg Einl. S. 808.

(*c*) Die Auswahl der Textes ist schlecht und die Noten enthalten sehr viele unnütze Wiederholungen, unaufgelöste Einwendungen (immo), besonders aus Stellen, die sich zu widersprechen scheinen. S. darüber: Ge. Ad. Struvii Gothofredi immo. Francof. a. M. 1695. Bei alle dem sind aber doch die Gothofredischen Ausgaben wegen der vielen Parallelstellen, wegen der Verweisung auf die Quellen und die Basiliken und wegen der Auszüge aus den besten Juristen sehr brauchbar. Es giebt auch Ausgaben ohne Noten von Gothofredus, die aber schlecht sind. Ueber die Gothofredischen Ausgaben s. man überhaupt: J. D. Rücker in Siebenkees neuem jurist. Magazine (Ansbach 1784.) Nr. VI. S. 194. — G. C. Gebauer narratio de H. Brencmanno. Gött. 1764. §. 29—35. — Thibaut Versuche B. 1. Nr. 14.

(*d*) Der Frankfurter Nachdruck von 1663 in gr. 4. (mit vier geschlungenen Händen) wird zwar gewöhnlich sehr gelobt, ist aber schlecht.

(*e*) Ueber den Nachdruck von 1720 sehe man: Wieling iurispr. rest. P. 2. p. 210. Der Nachdruck von 1740 soll gut seyn.

(*f*) Vergl. über den ersten Band: (Koch) in der allg. deutschen Bibliothek Anh. zu B. 25—36. S. 278—292. Dagegen: (Meurer) von dem Werthe der Gebauerischen Ausgabe. Gött. 1779. und dagegen wieder Koch a. a. O. B. 43. S. 424. Ueber den zweiten Band: (Cramer) in der neuen allg. deutschen Bibl. B. 50. S. 65 ff. — Gött. gel. Anz. 1797. S. 1065—1088. Ueber das ganze Werk: Thibaut in der Jen. allg. Lit.-Zeit. 1804. Nr. 19. 20. — Spangenberg Einl. S. 451. — Thibaut jur. Nachlaß B. 2. S. 436 ff.

(*g*) Schrader Abhandlungen aus dem Civilrechte B. 1. nr. 6. — Derselbe in Hugo's civil. Mag. B. 4. nr. 14. — Vergl. auch: Dessen civil. Abhandl. nr. VII., wo sich mehrere vorbereitende Untersuchungen für die neue kritische Ausgabe finden. In dieser Beziehung sind hier auch noch zu bemerken: Clossius descriptio Codicum quorumdam manuscriptorum Digesti veteris etc. Cum praef. Schraderi. Vimariae 1818. — Schrader Titt. Dig. de condict. ob turpem causam et de testibus. Tubing. 1819. in praef. (S. darüber: Wening in der Münchener allg. Lit.-Zeit. 1819. Nr. 13.)

(*h*) Die erste Ankündigung derselben findet sich im Archiv für die civil. Praxis B. 4. S. 149. Ausführlichere Nachricht darüber giebt der Prodromus corporis iuris civilis a Schradero, Clossio, Tafelio, edendi. Inest totius operis conspectus, subsidiorum ad Institutionum criticam recensionem et interpretationem spectantium enumeratio. Berol. 1823. (Gött. gel. Anz. 1823. nr. 89. 90.) Dieser prodromus enthält zugleich von pag. 273. an eine Probe dieser neuen kritischen Bearbeitung, nämlich das Prooemium Institutionum und die Titt. J. de nuptiis und de codicillis. — Fernere Nachricht über den Fortgang dieses Unternehmens giebt Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 3. S. 333.

(*hh*) Corpus iuris civilis. Ad fidem codicum manuscriptorum aliorumque subsidiorum criticorum recensuit, commentario perpetuo instruxit EDUARDUS SCHRADER. In operis societatem accesserunt THEOPH. LUC. FRID. TAFEL. GUALT. FRID. CLOSSIUS, post huius discessum CHRIST. JOH. C. MAIER. Tom. I. Institutionum libri IV. Berolini ap. GEORG. REIMERUM 1832. 4. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1832. Nr. 1170. 71.)

(*i*) Corpus iuris civilis recognovit et brevi annotatione instructum edid. Jo. LUD. GUIL. BECK Lips. ap. CAR. CNOBLOCH 1825—1836. 4 Vol. 8. (Ueber die beiden ersten Bände, welche die Institutionen und die Pandekten enthalten, s. Schrader in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 3. S. 341. Ueber die Novellen s. oben §. 102, 9.)

(*k*) Corpus iuris civilis recognosci brevibusque adnotationibus criticis instrui coeptum ab ALBERTO et MAURITIO FRATRIBUS KRIEGELIIS, continuatum cura AEMILII HERRMANNI, absolutum studio EDUARDI OSENBRÜGGEN. Editio stereotypa. Opus uno volumine absolutum. P. I—III. Lips. sumt. BAUMGAERTNERI 1828—1837. 4.

(*l*) Ueber den Codex s. oben §. 101 am Ende, und über die Novellen §. 102, 10.

(*m*) Ueber Institutionen und Pandekten s. Schrader a. a. O. B. 6. S. 41. und F. K. in Elvers allg. jurist. Zeit. 1830. S. 371. Schon hier empfiehlt sich diese Ausgabe auch dadurch, daß sie bei den Institutionen auf Gajus und die Basiliken verweist, und bei den Pandekten theils auf die drei Massen der Fragmente und deren Ordnung (§. 63), theils mehr, wie bisher geschah, auf die Partes Digestorum (§. 65) Rücksicht nimmt, theils endlich durchgängig auf die Basiliken und deren Scholien verweist.

(*n*) Das corpus iuris civilis ins Deutsche übersetzt von einem Vereine Rechtsgelehrter und herausgegeben von Carl Ed. Otto, Bruno Schilling und Carl Friedr. Ferd. Sintenis. Leipz. bei Carl Focke 1830—1833. 7 Bde. 8.

§. 106.

Reconcinnirte Ausgaben und Chrestomathien.

Außer den bisher angeführten gibt es noch andere Ausgaben des corpus iuris, die man reconcinnirte Ausgaben nennt. Dieß sind solche, worin der Text der Pandekten-Fragmente und der Constitutionen in einer von dem Herausgeber selbst gewählten, die Verbindung und Zusammenstellung der in den einzelnen Theilen zerstreuten, ihrem Gegenstande nach aber zusammengehörigen, Stellen bezweckenden Ordnung dargestellt worden ist. Dahin gehören: EUSEBII BEGERI corpus iuris civilis reconcinnatum, in tres partes distributum, cum praef. L. B. DE SENKENBERG. Francofurti et Lipsiae 1767 u. 1768. 3 Vol. in 4. ROB. JOS. POTHIER Pandectae Iustinianeae in novum ordinem digestae, cum legibus Codicis et Novellis, quae ius Pandectarum confirmant, explicant, aut abrogant. Paris. 1748—52., sodann Lugd. 1782. und zuletzt Paris. 1818—21. 3 Vol. fol. — Chrestomathien, oder eine Auswahl vorzüglicher Stellen aus den verschiedenen Quellen des Römischen Rechts haben wir von Domat (*a*), Seidensticker (*b*), Hugo (*c*), Cropp (*d*), v. Savigny (*e*), Haubold (*f*), Pernice (*g*), Fürstenthal (*h*), Hermann (*i*), Blondeau (*k*) und Fein (*l*).

(*a*) DOMAT legum delectus ex libris Digestorum et Codicis ad usum scholae et fori. Paris. 1700. 4. Amstelod. 1703. 4. Auch in dessen Lois civiles dans leur ordre naturel. Paris. 1713. 1723. 1745. 1756. 1767. 1777.

(*b*) J. A. L. SEIDENSTICKER corpus iuris civilis in chrestomathiam contractum. Gött. 1798. 8.

(*c*) Hugo Versuch einer Chrestomathie von Beweisstellen für das heutige Römische Recht. Zuerst Berlin 1802. als siebenter Band des civ. Cursus; sodann 1807 als fünfter Band des civil. Cursus. Die dritte Aufl. ist 1820 erschienen.

(*d*) Cropp loca iuris Romani selecta. Heidelb. 1815. 8.

(*e*) Ohne besondern Titel.

(*f*) Haubold doctrinae Pandectarum lineamenta cum locis classicis iuris inprimis Iustinianei etc. Lipsiae 1820. 8.

(*g*) Ludwig Pernice Grundriß der Geschichte, Alterthümer und Institutionen des Röm. Rechts. 2te Ausg. Halle 1824. 8. Im Anhange S. 175 ff.

(*h*) Jo. Aug. Lud. Fürstenthal corpus iuris civilis, canonici, germanici reconcinnatum, oder Chrestomathie aller in Thibaut's System allegirten Beweisstellen. 2 Bde. Berlin 1828. 1829. 8. — *Eiusdem* corpus iuris academicum systematice redactum, oder Chrestomathie aller in von Wening-Ingenheim's Lehrbuche angeführten Beweisstellen. B. 1. Berlin 1829. 8.

(*i*) Ludw. Hermann Sammlung der in Mackeldey's Lehrbuche des heut. Röm. Rechts citirten Belegstellen. 2 Theile. Gießen 1832. 8.

(*k*) H. Blondeau Chrestomathie ou choix de textes pour un cours élémentaire du droit privé des Romains, precédé d'une introduction à l'étude du droit. 1re et 2de Livraison. Paris 1830. 3me et 4me Livraison. 1833. 8.

(*l*) Ed. Fein Chrestomathie der Beweisstellen zu Puchta's Pandekten. 1. Heft Zürich 1845. 8.

Sechster Abschnitt.

Von den verschiedenen Lehrmethoden und der Literatur des Römischen Rechts.

---

§. 107.

Ueberhaupt.

Die wissenschaftliche Bearbeitung eines jeden positiven Rechts, also auch des Römischen, beruht theils auf Exegese oder grammatisch-kritischer Erklärung der Rechtsquellen selbst, insoweit sie uns schriftlich überliefert worden sind, theils auf Dogmatik oder systematischer Darstellung und Entwickelung des aus den Quellen sich ergebenden, wirklich geltenden Rechts, theils endlich auf Rechtsgeschichte oder Nachweisung sowohl der Quellen des Rechts, als insbesondere auch der Entstehung und allmähligen Ausbildung der einzelnen Rechtslehren selbst (§. 18.). Jede dieser drei Behandlungsweisen eines positiven Rechts hat ihren eigenthümlichen Werth und Nutzen, und keine kann der andern ganz entbehren. Die Exegese der Quellen bildet die erste und vorzüglichste Grundlage der Bearbeitung eines jeden positiven Rechts; die Dogmatik lehrt uns das wirklich geltende Recht in seinem ganzen Umfange und in seiner praktischen Anwendbarkeit kennen; die Rechtsgeschichte zeigt uns die historischen und politischen Gründe des wirklich geltenden Rechts und läßt uns eben dadurch den rechten Sinn und wahren Geist desselben erkennen. Exegese, Dogmatik und Rechtsgeschichte sind daher immer mit einander zu verbinden, aber nach dem besondern Zwecke, den man in Büchern oder bei mündlichen Vorträgen über ein positives Recht zu erreichen beabsichtigt, kann allerdings bald das Eine, bald das Andere vorherrschend seyn und als die Hauptsache betrachtet werden, und nur in dieser Beziehung hat der Unterschied, den man gewöhnlich zwischen exegetischen, dogmatischen und historischen Schriften und Lehrvorträgen macht, einige Bedeutung (*a*).

(*a*) Ueber die verschiedenen Lehrmethoden des Röm. Rechts s. überhaupt: HAUBOLD instit. iur. Rom. ed. OTTO §. 22—34. — Seuffert Erört. Abth. 1. Nr. 1. und auch die oben §. 18. Not. *b*. angeführten Schriften.

§. 108.

Lehrmethode der Glossatoren.

Die Glossatoren befolgten sowohl in ihren Schriften, als Lehrvorträgen über das Römische Recht vorzugsweise die exegetische Methode. Sie

legten dabei den Text der Justinianeischen Rechtsbücher zum Grunde und erläuterten dieselben theils durch gedrängte Inhaltsanzeigen der einzelnen Titel (summae), theils durch erklärende Anmerkungen zu den einzelnen Stellen (glossae), welche, wenn sie sich wie ein fortlaufender Commentar über ganze Titel der Rechtsbücher erstreckten, auch wohl apparatus genannt wurden (*a*). Diese Methode befolgte man noch lange Zeit nachher in Italien und Frankreich sowohl, als auch in Deutschland, nachdem hier das Römische Recht Eingang gefunden hatte und auf den neu errichteten deutschen Universitäten gelehrt wurde.

(*a*) Vergl. Spangenberg Einl. S. 255. — v. Savigny Gesch. des R. R. B. 3. Cap. 23. Cap. 24 am E. S. 523 ff. (2te Aufl. §. 208 ff.) B. 4 u. 5.

§. 109.

Neuere Lehrmethoden.

Als aber in der Folge auch über mehrere andere Zweige der Rechtswissenschaft besondere Vorlesungen aufkamen, konnte man nicht mehr so viel Zeit, als ehedem, blos auf das Römische Recht und die Exegese desselben verwenden, und mußte daher suchen die bis dahin üblichen Vorträge desselben zu beschränken. Zu dem Ende fing man im 16ten und 17ten Jahrhundert an, zuerst über die Pandekten, nachher sogar auch über die Institutionen Lehrbücher zu schreiben und dadurch die dogmatische Lehrart vorzubereiten. Anfangs befolgte man in allen Lehrbüchern des Römischen Rechts bei der Stellung der einzelnen Lehren die Ordnung der Institutionen- und Pandekten-Titel (die s. g. Legalordnung, secundum ordinem Institutionum et Digestorum) und nach dieser Ordnung ist sehr lange auf den deutschen Universitäten gelesen worden (*a*). Die neuern Lehrbücher über Institutionen und Pandekten befolgen dagegen fast alle eine selbstgewählte systematische Ordnung, sind aber auch nach Form und Inhalt sehr von einander verschieden Die Geschichte des Römischen Rechts wird jetzt bald mit den Institutionen verbunden, bald allein in einem besonders dazu bestimmten Collegium vorgetragen.

(*a*) Hugo Encyclopädie 8te Aufl. S. 298 ff. — Falck juristische Encyclopädie §. 91.

§. 110.

Warnung vor Vernachlässigung der exegetischen Vorlesungen.

In unsern Zeiten sind nun zwar die historisch-dogmatischen Vorträge über das Römische Recht die gewöhnlichsten und allgemein üblich, und es ist auch nicht zu läugnen, daß sie für den ersten Unterricht im Römischen Rechte die zweckmäßigsten sind; allein sehr zu bedauern ist es, daß darüber die exegetischen Vorlesungen über die Quellen selbst immer seltener zu werden scheinen, weil sie unbegreiflicherweise von der Mehrzahl der Studirenden für unnöthig und überflüssig gehalten werden! Von dieser auffallenden Vernachlässigung der Hermeneutik und Exegese ist die täglich mehr überhand nehmende Vernachlässigung des Quellenstudiums überhaupt die zwar traurige, aber ganz natürliche Folge, und es ist nichts mehr zu wünschen, als

daß exegetische Vorlesungen, wenigstens über den Text der Institutionen und über auserlesene Stellen der übrigen Theile des Corpus iuris, so wie über Ulpian und Gajus, recht bald wieder in Gang kommen mögen; denn keine Vorlesung ist mehr geeignet, dem Anfänger Anleitung zum eigenen Quellenstudium zu geben und eben dadurch dieses selbst zu befördern, als eine mit einer gründlichen Hermeneutik verbundene exegetische Vorlesung (*a*). Das Quellenstudium aber ist in unserer Wissenschaft, wie in allen übrigen, das einzige, was eine wahre eigentliche Bildung zu geben vermag, was uns vor dem geistlosen Nachbeten schützt und uns in den Stand setzt, mit festem, sicherem Schritte einherzugehen und selbstständig unser eigener Führer zu seyn!

(*a*) Ueber den Nutzen und den Plan einer solchen Vorlesung siehe Hugo im civ. Mag. B. 2. S. 251. B. 4. S. 237. und Schrader ebendas. B. 4. S. 411. — Einen sehr guten Grundriß zu solchen Vorlesungen enthält: Walth. Friedr. Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts und Einleitung in das corpus iuris civilis, mit einer Chrestomathie von Quellen. Riga und Dorpat 1829.

§. 111.

Ausgewählte Literatur des Römischen Rechts.

Nachdem von den auf uns gekommenen Quellen des Römischen Rechts bereits an vielen andern Orten, besonders auch im 5ten Abschnitte die Rede gewesen ist, so bleiben hier nur noch die vorzüglichsten ältern und neuern Schriften über das Römische Recht zu bemerken übrig.

I. Bibliographische Werke.

Martini Lipenii bibliotheca realis iuridica. Francof. 1672. fol. post Frid. Glieb. Struvii et Gottlob Aug. Jenichii curas multis accessionibus aucta. Tom. I. et II. Lips. 1757. fol. Supplemente dazu haben geliefert: 1) Frid. Aug. Schott, ibid. 1775. fol. 2) Ren. Car. de Senckenberg, ibid. 1789. fol. 3) Lud. Gottfr. Madihn, Vratislav. 1817—1830. fol.

Burc. Gotth. Struvii bibliotheca iuris selecta. Jenae 1703. Ed. 8va, cura Chr. Gottl. Buderi. Jenae 1756. 8.

Camus bibliothèque choisie des livres de droit; hinter dessen lettres sur la profession d'avocat. Paris 1772. 1775. 4me Edition, par Dupin. Paris 1818. 8.

E. Chr. Westphal systematische Anleitung zur Kenntniß der besten Bücher in der Rechtsgelahrtheit. 3te Ausg. Leipz. 1791. 8.

Heinr. Johann Otto König Lehrb. der allg. jurist. Literatur. Zweiter Theil. Halle 1785. 8.

Joh. Sam. Ersch Literatur der Jurisprudenz und Politik. Neue fortges. Ausgabe von Joh. Chr. Koppe. Leipz. 1823. 8.

F. W. L. B. ab Ulmenstein bibliotheca selecta juris civilis Justinianei, Antejusinianei et Postjustinianei. Berol. 1821 — 23. 3 T. 8.

Vergl. auch: Hugo Geschichte des R. R. seit Justinian. 3te Ausg. S. 58. 59.

II. Lexicographische Werke.

Barn. Brissonius de verborum, quae ad ius civile pertinent, significatione. Zuerst Lugd. 1559. fol. und öfters, zuletzt: cura Jo. Gottl. Heineccii et cum praef. Justi Henn. Boehmeri. Halae Magdeb. 1743. fol.

Jo. Wunderlich additamentorum ad B. Brissonii opus de verborum significatione volumen. Hamburg. 1778. fol.

Andr. Guil. Crameri supplementi ad B. Brissonii opus de verborum significatione spec. I. Kiliae 1813. 4.

R. Phil. Vicat vocabularium juris utriusque. Lausannae 1759. 8. 3 Vol. Neapoli 1760. 4. Vol. 8. (Aus Brissonius.)

(H. Ed. Dirksen Bemerkungen über das juristische Wörterbuch des B. Brissonius, sowie über die Vorarbeiten und späteren Ergänzungen desselben; im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 2. S. 42 ff. S. auch dessen System der juristischen Lexicographie. Leipz. 1834. S. 30 ff.)

H. E. Dirksen Specimen thesauri latinitatis fontium juris civilis Romanorum. Lips. 1834. 4.

Ejusdem Manuale latinitatis fontium juris civilis Romanorum, thesauri latinitatis epitome. Berol. 1837. 1 Vol. 4.

H. G. Heumann Handlexicon zum corpus juris civilis. Jena 1846. 8.

III. Hermeneutische Werke.

Val. Guil. Forsteri interpres, s. de interpretatione iuris. Viteb. 1613. Altenb. 1710. et in Ever. Ottonis thes. iur. Rom. T. 2. p. 945—1068.

F. Rapolla de Icto, sive de ratione discendi interpretandique iuris civilis. Neapoli 1726. 8. Ed. 2da ibid. 1766. Aus dem Lateinischen übersetzt und mit Noten von L. F. Griesinger. Stuttg. 1792. 8.

Chr. Henr. Eckhardi hermeneutica iuris. Lips. 1750. Ed. 2da cum notis Car. Frid. Walchii, 1779. Ed. 3tia cum not. Car. Wilh. Walchii, 1802. 8.

Henr. Ge. Wittich principia et subsidia hermeneuticae iuris. Gött. 1799. 8.

Joh. Gottfried Sammet Hermeneutik des Rechts, herausgegeben von Friedr. Glob. Born. Leipz. 1801. 8.

A. F. J. Thibaut Theorie der logischen Auslegung des Röm. Rechts. Altona 1799. Zweite Ausg. 1806. 8.

Walth. Friedr. Clossius Hermeneutik des Röm. Rechts und Einleitung in das corpus iuris civilis im Grundrisse mit einer Chrestomathie von Quellen. Riga und Dorpat 1829. 8.

A. F. J. Thibaut Hermeneutik und Kritik des Römischen Rechts; in dessen juristischem Nachlaß, herausgegeben von C. J. Guyet, B. 2. Berl. 1842. S. 363 ff.

IV. Exegetische Werke.

A. Ueber das ganze Corpus iuris.

Dahin gehören zunächst die Glossa Accursiana (s. oben §. 80. 104.), sodann die Noten späterer Rechtsgelehrten, besonders des Dionysius Gothofredus, zum corpus iuris (§. 105) und im Grunde auch die sämmtlichen Werke des Cujacius, worin sich die schätzbarsten exegetischen Bemerkungen fast über alle schwierige Stellen des corpus iuris finden. Die vollständigsten Ausgaben der Schriften des Cujacius sind folgende:

Jac. Cujacii opera omnia, cura Annibalis Fabroti. Parisiis 1658. X. Vol. fol.

Jac. Cujacii opera omnia, studio et diligentia Liborii Ranii. Neapoli 1722—1727. XI Vol. fol. — Edit. 2da cura Dominici Albanensis. Ibid. 1757. oder 1758.

Jac. Cujacii opera omnia. Venet. et Mutin. 1758—1783. XI Vol. fol. (Ist ein bloßer Nachdruck der Neapolitanischen Ausgabe, aber in den Seitenzahlen von derselben abweichend.)

Zum vollständigen Gebrauche der Schriften des Cujacius ist aber noch folgendes Werk unentbehrlich:

Dominici Albanensis promptuarium universorum operum Jac. Cujacii. 2 Vol. fol. Es enthält die genauesten Nachweisungen der Cujacischen Erläuterungen über einzelne Stellen der Justinianeischen und anderer Rechtsquellen. Die Original-Ausgabe desselben erschien zu Neapel 1763 und diese paßt nur zu den beiden Neapolitanischen Ausgaben der opera Cujacii. Ein neuer Abdruck des Promptuars erschien späterhin zu Modena 1795, welcher für die Venetianisch-Modenesische Ausgabe der opera Cujacii eingerichtet und daher auch nur für diese zu gebrauchen ist. (S. darüber: Thibaut civ. Abh. S. 248. — Hugo civ. Mag. B. 6. S. 189. — Thibaut im Arch. für civ. Pr. B. 13. S. 193 ff. 452 ff.)

B. Ueber einzelne Theile desselben.

1. Institutionen.

Fr. Balduini commentarius ad Instituta. Paris. 1546. fol. — Ibid. 1554. fol. — Francof. ad M. 1582. fol.

Jac. Cujacii notae priores et posteriores in inst. Col. Agripp. 1592. et in Opp. ed. Ranii T. 1. p. 1.

Franc. Hotomani commentarius in Institutiones. Basil. 1560. fol. ibid. 1659. Lugd. 1588. et in Opp. T. 2. p. 1.

Jani a Costa commentarius; Paris. 1659. 4. cum Theod. Marcilii et M. Ant. Mureti commentariis cura Jo. van de Water. Traj. ad. Rhen. 1714. 4. Lugd. Bat. 1719. et 1744. 4.

Herrm. Vulteji commentarius, Marburg. 1598. 4. ibid. 1600. 4. ibid. 1613. 4.

Paul. Voetii commentarius in IV libros Institutionum. 2 Part. Ultrajecti 1668. 4.

Edm. Merillii commentarius in IV libros Institutionum; opera et studio Claudii Mongin. Paris. 1654. 4.

Arnoldi Vinnii commentarius; Amstel. 1642. 4. und nachher öfters. Zuletzt cura et cum notis Jo. Glieb. Heineccii. Lugd. Bat. 1726. 4. ibid. 1767. 4.

Joach. Hoppii commentatio succincta ad Institutiones. Francof. 1693. 4., nachher öfters; zuletzt ibid. 1746.

Ever. Ottonis commentarius et notae criticae ad Institutiones. Traj. ad Rhen. 1729. 4. cum praef. Chr. Frid. Harpprechtii. Francof. et Lips. 1743. 4. studio Joh. Rud. Iselini, Basil. 1760. 4.

Ed. Schraderi commentarius perpetuus zu seiner Ausg. (S. oben §. 105, Note *hh.*)

2. Pandekten.

Odofredi comment. in Dig. Venet. 1480. fol. Lugd. 1550. fol.

Guil. Budaei annotationes in XXIV Pandectarum libros. Paris. 1508. fol., nachher öfters; zuletzt Lugd. 1567. 8.

Andr. Alciati comm. in varios titulos Digestorum; in Opp. Lugd. 1560. T. I. II.

Eguin. Baronis comment. ad τὰ πρῶτα Digestorum. Paris. 1548. fol. et in Opp. T. 1. und ad varios titulos Digestor. ibid. T. 2. p. 49.

Franc. Duareni commentarii in varios Digestorum libros et titulos; in Opp. ed. Francof. 1598. fol. p. 1—1026.

Jac. Cujacii comment. in quosdam Pandect. titulos, in Opp. ed. Ranii. T. 1 p. 893. Recitationes solennes in Digesta, in Opp. T. 7. 8. Notae in Digesta, in Opp. T. 10. p. 382. Recitationes solennes ad nonnullos titulos Dig., in Opp. T. 10. p. 1046.

Hug. Donelli comment. in quosdam titulos Digestorum. Antw. 1582. fol. in Opp. T. 10. 11.

Franc. Hotomani cholae in LXX tit. Dig. et Cod.; in Opp. T. 2. p. 1.

Hub. Giphanii lecturae Altorphinae in varios titul. Dig. et Cod. Francof. 1605. 4.

Ant. Fabri rationalia in Pandectas (ad libr. 1—19.) Tom. 1. Genevae 1604. ibid. 1619. T. 2—5. ibid. 1619—1626. fol. T. 1—5. Lugd. 1659—1663. fol.

Ejusdem conjecturae iuris civilis. Lugd. 1591—97. fol. Ed. noviss. Lugd. Bat. 1718. 4.

Jo. Brunnemanni comment. ad Pand. Francof. ad Viadr. 1670. fol. cura Sam. Strykii, Viteberg. 1731. fol.

Ant. Mornacii observ. in L. libros Digestor. T. 1. et 2. Paris. 1654—1660. fol. in Opp. T. 1—4. ibid. 1721. fol.

Jani a Costa praelectiones ad illustriores quosdam titulos locaque selecta iuris civilis, edidit et notis illustravit B. Voorda. Lugd. Bat. 1773. 4.

Ant. Dadini Alteserrae recitationes quotidianae in Claudii Tryphonini libros XXI disputationum et varias partes Dig. et Cod. 2 Tom. Tolos. 1679—84. 4.

3. Codex.

ODOFREDI lectura super XII. libr. Codicis. Lugd. 1550. fol.

AZONIS lectura s. comment. ad sing. leg. XII. libr. Cod. Iust. Paris. 1577. fol.

ANDR. ALCIATI adnotat. in tres posteriores libros Codicis; commentar. in varios tit. Codicis, in Opp. Lugd. 1560. T. I. IV. V.

JO. SICHARDI praelectiones in Codicem T. I. II. Basil. 1565. fol. Francof. ad M. 1586. ibid. 1614. fol.

JAC. CUJACII comm. in tres postremos libros Codicis, in Opp. ed. RANII T. II. Recitationes solennes in Codicem, in Opp. T. IX. Notae in Cod. in Opp. T. X. p. 603—744. Recitat. solennes in libros IV. priores Cod. in Opp. T. X. p. 813 seq.

FRANC. HOTOMANI scholae in LXX. titul. Dig. et Cod. in Opp. T. II. p. 261.

HUG. DONELLI comm. absolut. in II. III. IV. VI. et VIII. libr. Cod. Francof. 1599. fol. ibid. 1620. et in Opp. T. VII—IX.

HUB. GIPHANII explanatio difficiliorum et celebriorum legum Codicis, Col. Plancianae 1614. 4. Basil. 1615. 4. Francof. 1631. 4.

ANT. MORNACII observat. in libr. Cod. I. III. IV. Paris. 1620. et in Opp. T. I—IV.

PEREZ praelectiones in Codicem. Col. Agripp. 1661. II. Tomi. 4. u. öfters.

JO. BRUNNEMANNI comment. in XII. libr. Cod. Lips. 1679. ibid. 1699. fol.

PETR. et FRANC. PITHOEI comm. ad Cod. Iust. cura FRANC. DESMARES. Paris. 1689. fol.

JO. JAC. WISSENBACHII comm. in libr. IV. prior. Cod. Franeq. 1660. 4. in libr. V. VI. et VII. ibid. 1664. 4. Ed. noviss. ibid. 1701.

CYPRIANI REGENERI AB OOSTERGA comm. in omnes et singulas leges, quae continentur in Codice. Traj. ad Rhen. 1666. 4.

ANT. DADINI ALTESERRAE recitationes quotidianae in varias partes Dig. et Cod. T. I. II. Tolosae 1679—84. 4.

4. Novellen.

FRANC. BALDUINI breves comment. in praec. Iust. novellas sive auth. constit. Lugd. 1548. 4.

JAC. CUJACII expositio novell. const. Iust. in Opp. ed. RANII T. II. p. 1017 seq.

JOACH. STEPHANI expositiones novellar. constit. Francof. 1608. 4.

CONR. RITTERHUSII ius Iustinianeum h. e. Novellarum Iustiniani expositio methodica. Argent. 1615. 4. ibid. 1629. 4. ibid. 1669. 4.

Zur leichtern Auffindung der in den hier angeführten und in vielen andern exegetischen Schriften zerstreuten Erklärungen einzelner Stellen der Justinianeischen Rechtsbücher dienen:

C. F. HOMMELII corpus iuris civilis cum not. varior. Lips. 1768. 8.

Ant. Schultingii notae ad Dig. cum animadvers. Nic. Smallenburgii. Lugd. Bat. 1804—1835. VII. Tomi. 8. (Jeder Band bezieht sich auf eine der 7 partes Digestorum. S. oben §. 65.)

Ueber die exegetischen Schriftsteller vergl. man auch noch überhaupt: E. Spangenberg Einleitung S. 254–400.

V. Historische und antiquarische Werke.

A. Ueber Verfassung und Regierung des Römischen Staats.

Paulli Manutii antiquitates Romanae. Die einzelnen Abhandlungen de legibus, de senatu, de comitiis Romanorum und de civitate Romana finden sich in Jo. Ge. Graevii thesaur. antiquit. Romanar. T. 1. 2.

Onuphrii Panvinii Reipublicae Romanae commentariorum libri III. Venet. 1558. 8. und hernach vermehrt Paris. 1588. Die einzelnen Abhandlungen finden sich ebenfalls in Graevii thes. T. 1. 3.

Franç. Hotomani antiquitatum Romanarum libri V. In opp. T. 3. p. 191—764. Theilweise auch in Graevii thes. T. 2.

Car. Sigonii de antiquo iure populi Romani libri XI. Die beste Ausgabe dieses noch immer sehr schätzbaren Buches findet sich in des Verf. Operib. Mediolani (1732—1737. 6 Vol. fol.) 1736. T. V.

Emman. Duni origine et progressi del cittadino e del governo civile di Roma. Rom. 1763. 64. 8. Eine Umarbeitung dieses in Deutschland wenig bekannt gewordenen Werkes enthält: Wilh. Eisendecher über die Entstehung, Entwickelung und Ausbildung des Bürgerrechts im alten Rom. Hamburg 1829. 8.

L. de Beaufort la république Romaine, ou plan général de l'ancien gouvernement de Rome. 2 Tom. à la Haye 1766. 4. à Paris 1767. 6 Vol. 12. à la Haye 1775. 8.

Barth. Ge. Niebuhr Römische Geschichte. 2 Theile. Berlin 1811. 1812. 8. Vom ersten Theile ist 1827 eine zweite, völlig umgearbeitete, und 1828 die dritte Ausgabe, so wie vom zweiten Theile 1830 die zweite, ebenfalls ganz umgearbeitete, Ausgabe erschienen. (Auf die erste Ausgabe beider Theile bezieht sich die Critik von A. W. v. Schlegel in den Heidelb. Jahrb. von 1816. Nr. 53—56. Ferner: W. Wachsmuth die ältere Geschichte des Röm. Staats. Halle 1819., und Chr. Friedr. Elvers über die Quellen der ältesten Röm. Staats- und Rechtsgeschichte, in dessen Beitr. zur Rechtslehre und Rechtswissenschaft. S. 3.) Uebersetzungen des Niebuhr'schen Werks sind: The history of Rome by B. G. Niebuhr. Translated by Jul. Charl. Hare and Connop Thirewall. Vol. I. Cambridge 1828. 8. (S. Edinburgh Review. July 1830. p. 358.) — B. G. Niebuhr histoire Romaine. Traduite de l'allemand sur la 3me édition par B. A. de Golbery. Première Livraison. 2 Vol. Paris 1829. und nachgedruckt à Bruxelles 1830. 8. — Auch der 3te Theil dieses Werks ist nach dem Tode des Verfassers, aber noch ganz von ihm selbst ausgearbeitet, mit einer Vorrede von J. Classen begleitet, erschienen zu Berlin 1832.

Chr. Ferd. Schulze von den Volksversammlungen der Römer. Gotha 1815. 8.

Th. Max. Zachariae Versuch einer Geschichte des Römischen Rechts. Leipzig 1814. 8. (Hierher gehört die erste und zweite Abtheilung dieses Werks.)

Karl Dietrich Hüllmann Staatsrecht des Alterthums. Cöln 1820. 8. und besonders dessen Römische Grundverfassung. Bonn 1832. 8.

Carl August Gründler Handbuch der Römischen Rechtsgeschichte. Erster Band, Geschichte des Röm. Staats, dessen Verfassung und Staatsrecht. Bamberg 1821. 8. (Der zweite Band soll die äußere Rechtsgeschichte enthalten.)

J. C. W. A. Hopfensack Staatsrecht der Unterthanen der Römer. Düsseldorf 1829. 8.

Christoph Ludw. Friedr. Schultz Grundlegung zu einer geschichtlichen Staatswissenschaft der Römer. Cöln 1833. 8. (Vergl.: C. A. C. Klenze kritische Phantasieen eines praktischen Staatsmannes. Berlin 1834. 8. J. Schadeberg kritische Würdigung der von Schultz verfaßten Schrift: Grundlegung u. s. w. 1. Heft. Halle 1834. 8. F. Walter über Niebuhr und Schultz. Bonn 1834. 8.)

Karl Sal. Zachariä Lucius Cornelius Sulla, genannt der Glückliche, als Ordner des Römischen Freistaats. 2 Abthl. Heidelb. 1834. 8.

Karl Dietr. Hüllmann Ursprung der Röm. Verfassung. Bonn 1835. 8.

Phil. Ed. Huschke die Verfassung des Königs Servius Tullius als Grundlage zu einer Röm. Verfassungsgeschichte. Heidelb. 1838. 8.

Karl Peter über die Grundzüge der Entwickelung der Röm. Verfassung. Meiningen 1839.

J. Rubino Untersuchungen über römische Verfassung und Geschichte. Cassel 1839. 8.

Karl Wilh. Göttling Geschichte der römischen Staatsverfassung von Erbauung der Stadt bis zu J. Cäsar's Tod. Halle 1840. 8.

Karl Peter Epochen der Verfassungsgeschichte in Roms Republik. Leipzig 1841. 8.

Wilh. Ihne Forschungen auf dem Gebiete der Röm. Verfassungsgeschichte. Frankf. 1847. 8.

B. Geschichte des Römischen Rechts insbesondere.

1. Blos äußere Rechtsgeschichte.

Aymari Rivallii historiae iuris civilis libri V. Valentiae 1515. 8. Sodann Mogunt. 1527. 8. und nachher öfters.

Jac. Gothofredi manuale iuris. Enthält unter andern auch eine kurze Rechtsgeschichte und ist oft gedruckt worden. Die besten Ausgaben sind: Lugd. Bat. 1684. 12. Genev. 1710. 12. Paris. 1806. 8. Auch findet es sich in Jac. Gothofredi opp. min. herausgegeben von Trotz pag. 1237.

Ge. Schubart de fatis iurisprudentiae Romanae. Jenae 1696. Sodann herausgegeben von Ch. Gf. Tilling. Lips. 1797. 8.

Ch. Gottfr. Hoffmann historia iuris Romani. Tom. I. Lips. 1718. 1734. Tom. II. Lips. 1726. 4.

Jo. Sal. Brunquell historia iuris Romano-Germanici. Jenae 1727. 8. Zuletzt Amstel. et Lugd. Bat. 1751. 8.

Rud. Fr. Telgman Geschichte des Röm. Rechts. Salzwedel 1730. 8. Dann sehr vermehrt und verbessert. Gött. 1736. Zuletzt herausgegeben von H. Gf. Scheidemantel. Leipzig. 1780. 8.

Jo. Gottl. Heineccii historia iuris civilis Romani et Germanici. Halae 1733. 8. Lugd. Bat. 1740. Mit Noten von J. D. Ritter, ibid. 1748. und mit diesen und von J. M. Silberrad, Argentor. 1751 und 1765. 8.

Ant. Terrasson histoire de la iurisprudence Romaine. Paris 1750. fol.

Jo. Aug. Bach historia iurisprudentiae Romanae. Lips. 1754. 8. Hernach mit Anmerkungen von Aug. Corn. Stockmann. Ed. VI. Lips. 1806.

Chr. Gottl. Haubold historia iuris Romani tabulis synopticis secundum Bachium concinnatis illustrata. Lips. 1790. 4. Eine neue Ausgabe dieses Werks von Jourdan, mit einigen Veränderungen und Zusätzen, erschien zu Paris 1823.

Theod. Mar. Zachariae Versuch einer Geschichte des Röm. Rechts. Leipzig 1814. 8. (Hierher gehört die dritte Abtheil. dieses Buches.)

Chrph. Chr. Dabelow Römische Staats- und Rechtsgeschichte im Grundrisse. Halle 1818. 8.

Carl Aug. Gründler Handbuch der römischen Rechtsgeschichte. Bd. 1. Bamberg 1821. 8.

Histoire du droit Romain par Berriat Saint-Prix. Paris 1821. 8.

Wencesl. Alex. Macieiowski historia iuris Romani. Ed. 2da. Varsaviae 1825. 8.

F. W. von Tigerström die äußere Geschichte des römischen Rechts. Berlin 1841. 8.

2. Innere Rechtsgeschichte und Antiquitäten.

Jo. Gottl. Heineccii antiquitatum Romanarum iurisprudentiam illustrantium syntagma, secundum ordinem Institutionum digestum. Halae 1719. 8. Hernach öfters, dann von Herm. Cannegieter zu Löwen und Franecker 1777. 8., von Chr. Gottl. Haubold zu Frankfurt a. M. 1822 u. zuletzt von Chr. Frid. Mühlenbruch ebendas. 1841 herausgegeben.

Jo. Henr. Ch. de Selchow elementa antiquitatum iuris Romani publici et privati. Gött. 1757. 8. Hernach vermehrt unter dem Titel: Elementa iuris romani Anteiustinianei. Gött. 1778. 8.

F. W. von Tigerström die innere Geschichte des römischen Rechts. Berlin 1838. 8.

Als Hülfsmittel zum Studium der Antiquitäten des Röm. Rechts dienen auch folgende allgemeine antiquarische Werke:

Sam. Pitisci lexicon antiquitatum Romanarum. 3 Tom. Hagae Comit. 1737. fol.

Ge. Henr. Nieupoort rituum qui olim apud Romanos obtinuerunt succincta explicatio. Traj. ad Rhen. 1712. 8. Nachher öfters, zuletzt Lugd. Batav. 1802. Eine französische Uebersetzung dieses Buches ist erschienen unter dem Titel: Explication abrégée des coutûmes et cérémonies observées chez les Romains par Desfontaines. Paris 1750. Man s. auch: C. G. Schwarz observationes ad Nieupoortii compendium antiquatum Romanarum cum praef. A. M. Nagel. Altorf. 1757. 8. C. J. G. Haymann Anmerkungen über Nieupoort's Handbuch der Röm. Alterthümer. Dresden 1786. 8.

G. C. Maternus von Cilano ausführliche Abhandlung der Röm. Alterthümer, herausgegeben von G. C. Adler. 4 Bände. Altona 1775. 1776. 8.

Adam's Handbuch der Römischen Alterthümer. Aus dem Engl. übersetzt und vermehrt von J. L. Meyer. 2 Bde. Erlangen 1794. 1796. Vierte Aufl. 1832. Auch eine französische Uebersetzung dieses Werkes ist 1818 und in einer neuen Ausgabe 1828 erschienen.

P. F. A. Nitsch Beschreibung des häuslichen, wissenschaftlichen u. s. w. Zustandes der Römer. B. 1. Erfurt 1788. B. 2. das. 1790. 8. Vom zweiten Bande gab J. H. M. Ernesti 1796 eine zweite Auflage und 1812 eine dritte heraus. Die zweite Aufl. des ersten Bandes, die 1794 erschien, ist noch nicht von Ernesti besorgt, wohl aber die dritte, die 1807 erschien.

J. L. Meyer Lehrbuch der römischen Alterthümer. Erlangen 1797. Neue Aufl. 1806. 8.

Ge. Gust. Köpke antiquitates Romanae in XII tabulas descriptae. Berol. 1808. fol.

J. D. Fuss antiquitates Romanae. Leodii 1820. 8. Neue, sehr veränderte Ausg. das. 1828, neueste 1836. 8.

Creuzer Abriß der Röm. Antiquitäten. Leipzig und Darmstadt 1824. 2te Ausg. 1829. 8.

W. A. Becker Handbuch der Röm. Alterthümer. 2 Thle. (der 2te in 2 Abth.) Leipz. 1843—46. 8.

3. Aeußere und innere Rechtsgeschichte.

Jani Vinc. Gravinae originum iuris civilis libri III. Das erste Buch erschien zuerst zu Neapel 1701 und zu Leipzig 1704. 8. Das ganze Werk zuerst zu Leipzig 1708. 4. Hernach vermehrt mit einer Abhandlung de Romano Imperio. Neap. 1713. 4. und öfters. Zuletzt herausgegeben von Gottfr. Mascov. Lips. 1737. und von Jo. Ant. Sergius. Neap. 1756—1758. 4.

Joh. Friedr. Reitemeier Encyclopädie und Geschichte der Rechte in Deutschland. Göttingen 1785. 8.

Ed. Gibbon history of the decline and fall of the Roman Empire. Chap. 44. (S. darüber oben §. 20. Note *b.*)

Gust. Hugo Lehrb. der Geschichte des Röm. Rechts bis auf unsere Zeiten. Berlin 1790. 8. Sodann, immer neu bearbeitet, viermal unter dem Titel: Lehrbuch der Geschichte des Röm. Rechts, 1799. 1806. 1810 und 1815, und nachher unter dem Titel: Lehrb. der Geschichte des Röm. Rechts bis auf Justinian, 1818. 1820. 1822. 1824. 1826. Zuletzt 1832. 2 Thle. 8. Eine französische Uebersetzung dieses Werkes ist erschienen unter dem Titel: Histoire du droit Romain par Gust. Hugo. Traduite de l'allemand sur la septième édition par Jourdan D(octor) M(edicinae) P(arisiensis), revue par F. Poncelet, docteur en droit, professeur suppléant de la chaire d'histoire du droit en la faculté de Paris. Tome permier, contenant les deux premières périodes. Paris 1822. (S. darüber Hugo in den Gött. gel. Anz. 1822. Nr. 78.) Auch der Anfang einer lateinischen Uebersetzung unter der Leitung und mit Noten von Warnkönig ist erschienen zu Amsterdam bei den Hengst. 1825. 8. (S. darüber die Thémis T. 7. p. 352.)

Friedr. Ad. Schilling Bemerkungen über Römische Rechtsgeschichte. Eine Kritik über Hugo's Lehrbuch der Geschichte des Röm. Rechts. Leipzig 1829. 8.

Gottl. Hufeland Lehrbuch der Geschichte und Encyclopädie aller in Deutschland geltenden positiven Rechte. Erster Theil, enthält die Einleitung und die Geschichte des Röm. Rechts. Erste Abtheil. Jena 1796. 8. (ist unvollendet geblieben.)

Chr. Aug. Günther historia iuris Romani. Helmstad. 1798. 8.

Albr. Hummel Handbuch der Rechtsgeschichte. 3 Bde. Gießen 1805. 1806. 8.

Dupin précis historique du droit Romain depuis Romulus. Paris 1821. 8.

Albrecht Schweppe Römische Rechtsgeschichte und Rechtsalterthümer mit erster vollständiger Rücksicht auf Gajus. Gött. 1822. Zweite, um das Doppelte vermehrte Ausg. 1826. Dritte Ausg. von Carl Aug. Gründler 1832.

Sigm. Wilh. Zimmern Geschichte des Römischen Privatrechts bis Justinian. Erster Band (die äußere Rechtsgeschichte und die Geschichte des Personenrechts enthaltend). Heidelberg 1826. Dritter Band (den Röm. Proceß enth.) das. 1829.

Cl. Aug. Carl Klenze Grundriß zu Vorlesungen über die Geschichte des Röm. Rechts. Berlin 1827. 8. Zweite Ausg. unter dem Titel: Lehrb. der Geschichte des Röm. Rechts, ein Grundriß aus den Quellen. Berl. 1835. 8.

Heinr. Rob. Stöckhardt Tafeln der Geschichte des Röm. Rechts. Leipz. 1828. fol.

Adr. Cath. Holtius historiae iuris Romani lineamenta. Leodii 1830. 8. Traj. ad Rhen. 1840. 8.

R. Jannasch tabellarische Uebersicht der Röm. Rechtsgeschichte. Leipz. 1831. 4.

Ferd. Walter Geschichte des Römischen Rechts bis auf Justinian. Bonn 1840. 2 Bde. 8. Zweite Aufl. das. 1845 und 1846. 2 Bde. 8.

W. Rein das Röm. Privatrecht und der Civilproceß bis in das erste Jahrhundert der Kaiserherrschaft. Leipz. 1836. 8.

J. Christiansen die Wissenschaft der römischen Rechtsgeschichte im Grundrisse. 1. Bd. Altona 1838. 8.

H. A. A. Danz Lehrb. der Geschichte des römischen Rechts. 1ter und 2ter Theil. Leipz. 1840 und 1846. 8. (Die Geschichte des römischen Civilprocesses wird ein drittes Heftchen bilden. Das Werk ist ein Grundriß mit Citaten, abgedruckten Quellenstellen und sonstigen Anmerkungen.)

A. A. F. Rudorff Grundriß zu Vorlesungen über die Gesch. des Röm. Rechts bis Justinian. Bresl. 1841. 8.

S. auch unten die Lehrb. der Institutionen von Schilling, Burchardi, Puchta und Thibaut, sowie die Grundrisse von Haubold, Pernice, Roßberger, Mayer und Deurer.

C. Geschichte des Römischen Rechts seit Justinian.

Chr. Gottl. Haubold institutiones iuris Romani literariae. Tom. 1. Lips. 1809. 8.

Gust. Hugo Lehrbuch der civilistischen Literärgeschichte. Berlin 1812. 8. Dritte Ausg. unter dem Titel: Lehrbuch der Geschichte des Röm. Rechts seit Justinian, oder der juristischen und meist civilistischen gelehrten Geschichte. Berlin 1830. 8.

Friedrich Carl von Savigny Geschichte des Röm. Rechts im Mittelalter. 6 Bände. Heidelberg 1815—1831. 8. Zweite Auflage der drei ersten Bände 1834. u. des vierten Bandes 1850. Eine sehr gelungene französische Uebersetzung der zwei ersten Bände dieses Werkes ist erschienen von Guenoux à Paris und ebenso der Anfang einer englischen Uebersetzung unter dem Titel: The history of the Roman Law during the middle ages. Translated from the original german of Carl von Savigny. By E. Cathcart. Vol. I. Edinburgh 1829. 8.

E. Lerminier introduction générale à l'histoire du droit. Paris 1829. 8. (Begreift nicht blos die Literärgeschichte des Röm. Rechts, sondern die der Rechtswissenschaft überhaupt seit dem 12ten Jahrhundert.)

L. A. Warnkönig Skizze einer Geschichte der Bearbeitung des römischen Rechts bei den neuern Völkern. In dessen Vorschule der Institutionen und Pandekten. Freib. 1839. 8. S. 161 ff.

D. Sammlungen größerer und kleinerer antiquarischer und rechtsgeschichtlicher Abhandlungen.

1. Desselben Verfassers.

Barn. Brissonii selectarum ex iure civili antiquitatum libri IV. Lugduni 1558. 4. Antw. 1585. 8., nachher öfters, insbesondere cum accessionibus postumis in Brissonii oper. var. Paris. 1606. 4. und cum annotat. Alb. Dietr. Trekelli. Lips. 1741. 4., so wie auch mit dessen annotat. repet. prael. in Brissonii operib. minor. Lugd. Bat. 1747. fol.

Phil. Rich. Shröderi origines praecipuarum iuris civilis materiarum. Regiom. 1723. 4.

Franc. Car. Conradi parerga, in quibus antiquitates et historia iuris illustrantur. Helmstad. 1740. 8.

Jos. Tosc. Mandatoritii iuris publici Romani arcana sive de causis Romani iuris 4. Tom. in 6 Vol. Neap. 1767—82. 4.

Fr. Dan. Sanio rechtshistorische Abhandlungen und Studien. Bd. 1. Abthl. 1. Königsberg 1845. 8.

2. Verschiedener Verfasser.

Jo. Ge. Graevii thesaurus antiquitatum Romanarum. T. 1—12. Traj. ad. Rhen. et Lugd. Bat. 1694—99. fol., dann Venet. 1732—37. fol.

Alb. Henr. de Sallengre novus thesaurus antiquitat. Rom. T. 1—3. Hag. Com. 1716—19. fol., dann Venet. 1735 fol.

Jo. Poleni utriusque thesauri antiquitatum Romanarum Graecarumque nova supplementa. Vol. 1—5. Venet. 1337—40. fol.

Iurisprudentia Romana et Attica. Ed. Jo. van der Linden. T. 1. 2. (Römisches Recht) cum praef. Jo. Gottl. Heineccii; T. 3. (Attisches Recht) cum praef. Petr. Wesselingii. Lugd. Bat. 1738—1741. fol.

Dan. Fellenberg iurisprudentia antiqua. T. 1. 2. Bern. 1760. 1761. 4. Darauf unter dem Titel: Philosophia iuris antiqui. Frcf. et Lips. 1776. 4.

Gust. Hugo civilistisches Magazin. B. 1. Berlin 1790. 1791. 8. 2te abgekürzte Ausg. 1803. 3te Ausg. 1810. B. 2. 1792. 96. 97. 2te Ausg. 1804. 3te Ausg. 1812. B. 3. 1798. 1812. 2te Ausg. 1812. B. 4. 1812. 1813. B. 5. 1814. 1817. 1825. B. 6. 1827. 1830. 1832. 1837.

Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, herausgegeben von von Savigny, Eichhorn und Göschen. B. 1. Berlin 1815. 8. B. 2. 1816. B. 3. 1817. B. 4. 1820. B. 5. 1825. Fortges. von Klenze (unter dem Namen der ursprünglichen Herausgeber). B. 6. 1828. B. 7. 1831. Fortges. von v. Savigny, Eichhorn und Klenze. B. 8. (eigentlich von H. 2. an) 1835. B. 9. 1838. Fortges. von v. Savigny, Eichhorn und Rudorff. B. 10—B. 15. H. 2. 1842—1849.

Reinisches Museum für Jurisprudenz, Philologie, Geschichte und griech. Philosophie. Herausgegeben von Hasse, Böckh, Niebuhr und Brandis. Erster Jahrg. Bonn 1827. 8. Die juristische Abtheilung dieses Museums wurde späterhin für sich besonders herausgegeben von Blume, Hasse, Puchta u. Puggé. 2ter Jahrg. 1828. 3ter Jahrg. 1829. 4ter Jahrg. 1830. Fortgesetzt unter dem alten Titel und zugleich unter dem Titel: Neues Rheinisches Museum für Jurisprudenz, von Blume, Böcking, Hollweg, Puchta, Puggé und Unterholzner. B. 5—7. (1—3.) Göttingen 1832—1835.

Einige der unter den dogmatischen Werken S. 146 ff. angeführten Thesauri und Zeitschriften gehören eben so gut hieher als dorthin, besonders das neue Magazin von v. Grolman und v. Löhr, die Thémis, die Sell'schen Jahrbücher und die kritischen Zeitschriften.

VI. Dogmatische Werke.

A. Compendien und Lehrbücher.

1. Ueber die Institutionen. a. Nach der Legal-Ordnung.

Jo. Frid. Boeckelmann compendium Institutionum sive elementa iuris civilis, Lugd. Bat. 1679.; cum praef. Heinecch, Amstel. 1727. ib. 1763. 8.

Jo. Ortw. Westenberg principia iuris secundum ordinem Institutionum Iustiniani. Amstel. 1699. 8., nachher öfters, zuletzt Lugd. Bat. 1765. 8. (In Opp. Hannoverae et Luneb. 1746. T. I. 4.)

Jo. Gottl. Heineccii elementa iuris civilis sec. ord. Institutionum. Amstel. 1725. 8. Lugd. Bat. 1751. 8., cum observ. J. G. Estoris 1727. 1744. edid. Chr. Gottl. Biener. Lips. 1789. 1813. 8. Dieses Lehrbuch ist von andern Rechtsgelehrten oft neu bearbeitet worden, namentlich von Ludw. Jul. Friedr. Höpfner, Göttingen 1778. 1782. 1787. 1796. 1806. 8., von Joh. Chr. Woltär, Halle 1785. 8., u. von Joh. Pet. Waldeck, Göttingen 1788. 1794. 1800. 1806. 8.

G. D. Arnold elementa iuris civilis Iustinianei cum codice Napoleoneo iuxta ordinem Institutionum collati. Paris. et Argentorati 1812. 8. (In Beziehung auf das Röm. Recht ebenfalls nur eine neue Bearbeitung des Heineccius.)

C. S. Delvincourt iuris Romani elementa sec. ord. Institutionum. Paris. 1814. Ed. 4ta. ibid. 1823. 8.

Theod. Mar. Zachariae Institutionen des Röm. Rechts, nach der Ordnung der Justin. Institutionen. Breslau 1816. 8.

b. Nach systematischer Ordnung.

Ge. Ad. Struvii iurispr. Romano-Germanica. Jenae 1670. Nachher öfters. Zuletzt mit Anmerk. von Schaumburg u. Luder. Mencken. Francof. ad M. 1760. 4. und cura Jo. Gottl. Heineccii. Bamb. 1767. 8.

Car. Chrp. Hofacker institutiones iuris Romani meth. system. adornatae. Gött. 1773. und dessen Elementa iur. Rom. ibid. 1784. 8.

Gust. Hugo Institutionen des heutigen Röm. Rechts. Berl. 1789. Später unter dem Titel: Lehrbuch des heut. Röm. Rechts, das. 1799. 1805. 1810. 1816. 1820. 1826. 8.

Theod. Schmalz Handbuch des Röm. Privatrechts. Für Vorlesungen über die Justinianeischen Institutionen. Königsberg 1793. 8.

C. G. Konopak Institutionen des Röm. Rechts. Halle 1807. 2te Ausg. Jena 1824. 8.

Henr. Rud. Brinkmann institutiones iuris Romani. Göttingae 1818. Ed. 2da. Slesvici 1822. 8.

Frid. de Lindelof institut. iur. Rom. privati. Gott. 1818. 8.

L. A. Warnkönig institutiones s. elementa iuris Romani. Leodii et Lips. 1819. Ed. 2da. ibid. 1825. 8.

Wencesl. Alex. Macieiowski principia iuris Romani. Varsaviae 1820. 8.

C. F. Roßhirt Grundlinien des Röm. Rechts. Heidelberg 1824. 8.

Ge. Friedr. Puchta Lehrbuch für Institutionen=Vorlesungen. München 1829. 8. Dessen Cursus der Institutionen. B. 1. u. 2. Leipz. 1841. u. 1842. 2te Aufl. das. 1845 u. 1846. B. 3. aus dem Nachlaß des Verf. herausgegeben von A. Rudorff, ebendas. 1847. 8.

Joh. Jac. Lang Lehrbuch des Justinianeischen Röm. Rechts. Mainz 1830. 8. 2te Ausg. Stuttg. u. Tüb. 1837. 8.

H. Blondeau Chrestomathie, ou choix de textes pour un cours élémentaire du droit privé des Romains. Paris 1830. 8. (Ist schon oben §. 106. Not. *k.* angeführt, gehört aber seinem Inhalte und Zwecke nach auch hieher.)

Fr. Ad. Schilling Lehrbuch für Institutionen und Geschichte des römischen Privatrechts. 1. Bdes. 1. Lieferung (die Einleitung enthaltend). Leipz. 1834. B. 2. 1837. Bd. 3. 1846. 8. (Die äußere Rechtsgeschichte soll im ersten und der Rest des Obligationenrechts so wie das Erbrecht im vierten Bande nachgetragen werden.)

Th. Marezoll Lehrbuch der Institutionen des römischen Rechtes Leipz. 1839. 4te Aufl. ebendas. 1850. 8.

Ge. Chr. Burchardi Lehrbuch des römischen Rechts. Th. 1., die Staats= und Rechtsgeschichte der Römer enthaltend. Stuttg. 1841. Th. 2., das System und die innere Geschichte des römischen Privatrechts. Abth. 1., den allg. Theil und das Familienrecht enthaltend. 1843. Abth. 2., das Sachenrecht enth. 1844. Abth. 3, das Obligationtnrecht enth. 1846. 8. (Die noch fehlende Abth. 4. wird das Erbrecht enthalten.)

Ant. Friedr. Just. Thibaut Lehrbuch der Geschichte und Institutionen des römischen Rechts; in dessen juristischem Nachlaß, herausgegeben von C. J. Guyet. B. 2. S. 1 ff. Berlin 1842. 8.

Friedr. Chr. Mühlenbruch Lehrbuch der Institutionen des röm. Rechts. Halle 1842. 2te Ausg. von Wippermann ebendas. 1847. 8.

Ed. Böcking Institutionen, ein Lehrbuch des römischen Privatrechts aus dem Standpunkt unseres heutigen Rechtssystems. B. 1. Die Einleitung und die Lehre von den Voraussetzungen der Privatrechte. Bonn 1843. 8.

J. Christiansen Institutionen des Röm. Rechts. Altona 1843. 8.

Ch. G. Adolf v. Scheuerl Lehrb. der Institutionen. Erl. 1850. 8.

*Grundrisse zu Institutionen=Vorlesungen enthalten:

Chr. Gottl. Haubold intitutionum iuris Romani historico-dogmaticarum lineamenta observationibus maxime literariis distincta. Lips. 1814. Ejusd. institutionum iuris Romani histor.-dogmat. denuo recognitar. epitome novae editionis prodromus. Lips. 1821. Die zweite, sehr vermehrte und verbesserte, Ausg. der lineamenta selbst ist nach dem Tode des Verf. herausg. von Carl Ed. Otto. Leipzig 1826. (S. oben S. 23.)

Ge. Chr. Burchardi Entwurf eines Systems des Röm. Just. Rechts zum Behuf von Institutionen=Vorlesungen. Bonn 1819. 8.

Ludw. Pernice Geschichte, Alterthümer und Institutionen des Röm. Rechts. Halle 1821. Zweite, umgearbeitete und mit einer Chrestomathie von Beweisstellen vermehrte Ausgabe, das. 1824. 8.

W. M. Roßberger historisch-dogmatische Darstellung der Röm. Rechts-Institutionen. Berlin 1828. 8.

M. S. Mayer das Römische Privatrecht nach seinen allg. Grundsätzen, dargestellt und erläutert an der Hand der Geschichte und Alterthümer, im Grundrisse. Stuttgart. 1831. 8.

Ed. Böcking Grundriß zu Institutionen-Vorlesungen. Bonn 1832. 8.

E. F. F. Wilh. Deurer Grundriß f. äuß. Gesch. und Institutionen des Röm. Rechts. Heidelb. 1849. 8.

2. Ueber die Pandekten. a. Nach der Legal-Ordnung.

Just. Henn. Boehmeri introductio in ius Digestorum. Halae 1704. 8. Ed. noviss. (XIV.) ibid. 1731. 8. Dazu Mich. Gottfr. Wernheri lectiss. commentationes in Pandectas. Francof. et Lips. 1779. 8.

G. Beyeri delineatio iuris civilis secundum Pandectas. Lips. 1704. 1711. 1718. 8. Ed. noviss. ibid. 1738. 4.

Jo. Ortw. Westenbergii principia iuris secundum ord. Digest. Harderov. 1712. Lugd. Bat. 1732. ibid. 1745. ibid. 1764. in Opp. T. II. Zuletzt neu aufgelegt zu Berlin 1814 und 1823. 2 Tom. 8.

Jo. Gottl. Heineccii elementa iuris civilis secund. ord. Pandectarum. Amstel. 1728. ib. 1731. Argentor. 1734. Amstel. 1740. Traj. ad Rh. 1772. cura Chr. Gottl. Richteri. Lips. 1797. 8.

Jo. Aug. Hellfeldii iurisprudentia forensis secundum Pandectarum ordinem. Jenae 1764. 1766. 1771. 1775. 1779. cura Gottl. Euseb. Oeltze, ibid. 1787. 1792. 1797. cura Chr. Henr. Gottl. Köchy, ib. 1801. und zuletzt cura Lud. Car. ab Hellfeld. Jenae 1806. 8. Dazu: Adolph Dietr. Weber's Erläuterungen der Pandekten nach Hellfeld. Nach dem Tode des Verf. herausgeg. von Aug. Wilh. Ludw. Weber. 2 Thle. Leipz. 1820. 8. S. auch unten B, 2.

Jul. Frid. Malblanc principia iuris Romani sec. ord. Digestorum. P. I. Tubing. 1801. P. II. sect. I. II. Tubing. 1802. 8.

b. Nach systematischer Ordnung.

Chrph. Chr. Dabelow System des heutigen Civilrechts. 2 Thle. Halle 1794. 8. 2te Ausg. 1796. 3te Ausg. unter dem Titel: Handbuch des heutigen gemeinen römisch-deutschen Privatrechts. Halle 1803. 8.

Ant. Friedr. Just. Thibaut System des Pandekten-Rechts. Jena 1803. 2 Thle. Neue Ausgaben: 1805. 1808. 1813. 1817. 1822. 3 Thle. (Der dritte Theil enthält den Civil-Proceß.) 7te Ausg. 1828. 2 Theile (ohne den Proceß). Dazu: Erörterungen über die bestrittensten Materien des Röm. Rechts in Zusätzen zu Thibaut's Pandekten-System. 7te Aufl. herausgegeben von J. R. Braun. 2 Theile. Stuttg. 1831. (Ist blos ein ohne Thibaut's Wissen und Willen veranstalteter, höchst fehlerhafter Abdruck seines Collegienhefts.) 8te Ausg. (im Systeme selbst verändert) Jena 1834. 2 Thle. 8. Dazu: H. Froben Erörterungen einzelner Lehren

des römischen Rechts, ein Commentar zu der 8ten Aufl. u. s. w. Stuttg. 1836. 2 Bde. 8. (Ein noch fehlerhafterer Abdruck eines neuen Thibaut'schen Collegienheftes.) 9te Aufl. besorgt durch Alex. Aug. v. Buchholtz. Jena 1846. 8.

Chr. Aug. Güntheri principia iuris Romani privati novissimi. T. I. Jenae 1805. T. II. ibid. 1809. 8. (Dazu: Chr. Friedr. Glück Handbuch zum systematischen Studium des neuesten Röm. Privatrechts nach den Grundsätzen von Günther. Erster Theil. Auch unter dem Titel: Einleitung in das Studium des römischen Privatrechts. Erlangen 1812. 8.)

Heinr. Georg Wittich einfaches System des heutigen Civilrechts. 3 Bände. Frankf. a. M. 1804 u. 1805. 8.

Jo. Chr. Frid. Meister ius Romanum idque purum. Vol. I. Züllich. 1813. 8. (unvollendet geblieben.)

Gottlieb Hufeland Lehrbuch des in den deutschen Ländern geltenden gemeinen Civilrechts. Th. 1. Gießen 1808. Th. 2. das. 1814. 8.

Carl Franz Ferd. Bucher System der Pandekten. Marb. 1808. Zweite, durchaus vermehrte und veränderte Ausg. Halle 1811. 3te Ausg. Erlangen 1822. 8.

C. v. Weyhe wissenschaftliche Bearbeitung des allgemeinen deutschen Privatrechts. Göttingen 1815. 8. (enthält blos die allgemeinen Lehren des Privatrechts.)

Joh. Kaufmann Anfangsgründe des Römischen Privatrechts. 4 Bde. Wien und Triest. 1814—1816. 8.

Albr. Schweppe das Römische Privatrecht in seiner heutigen Anwendung. Zuerst als bloßer Leitfaden, Göttingen 1804. Kiel 1806. 1812. Dann als Lehrbuch, Altona 1814. 1819. 1822. Zuletzt als Handbuch B. 1. u. 2. Göttingen 1828. 8. Nach des Verf. Tode fortgesetzt von Wilh. Mejer. B. 3. das. 1831. B. 4. 1832. B. 5. 1833.

J. N. v. Wening-Ingenheim Lehrbuch des gemeinen Civilrechts. 3 Bände. München 1822. ff. 2te Ausg. 1825. 3te Ausg. 2 Bände. 1827 und 1828. 4te Ausg. 1832 in 3 Bden. 8. 5te Ausg. von J. A. Fritz. 1836—1838. Dazu: Erläuterungen, Zusätze und Berichtigungen zu von Wening-Ingenheim's Lehrbuch u. s. w., von J. A. Fritz. H. 1., die allgemeinen Lehren enthaltend, Freiburg 1833. 8. H. 2., die Lehre von den dinglichen Rechten enthaltend, 1834. (Beide zusammen als B. 1.) H. 3. (B. 2. H. 1.), den allgemeinen Theil des Obligationenrechtes enthaltend. Freiburg und Carlsruhe 1839. 8.

Joh. Ad. Seuffert Lehrbuch des praktischen Pandektenrechts. 3 Bände. Würzburg 1825. 8. 2te Aufl. daselbst 1847—1849. 8.

Chr. Frid. Mühlenbruch doctrina Pandectarum. 3 Vol. Halae 1823—25. Ed. 2da ibid. 1827. 8. Ed. 3tia ibid. 1830—31. 8. Ed. 4ta ibid. 1838—40. 8.

Desselben Lehrbuch des Pandektenrechts, nach der Doctr. Pand. deutsch bearbeitet. 3 Bände. Halle 1835—37. 8. 2te Ausg. 1837—1838. 3te Ausg. 1840. 4te Aufl. herausgegeben von Carl Otto v. Madai. 3 Bände, ebendas. 1844. 8.

L. A. Warnkoenig commentarii iuris Romani privati. 3 Tom. Leodii 1825—29. 8.

Carl Jul. Meno Valett Lehrbuch des praktischen Pandektenrechts. 3 Bde. Göttingen 1828—29. 8.

A. Haimberger ius Romanum privatum idque purum. 4 Vol. Leopoli 1829—30. 8.

Desselben reines römisches Privatrecht. 4 Thle. Wien 1835. 8.

Ge. Friedr. Puchta Lehrbuch der Pandekten. Leipz. 1838. 8. 2te Ausg. das. 1844. 3te Ausg. 1845. 8. 4te Ausg. von A. A. Fr. Rudorff. 1847. und 5te von demselben, 1849. 8. Dazu: Dessen Vorlesungen über das heutige röm. Recht, herausgegeben von A. A. Fr. Rudorff. Leipz. 1847—1848. 2te Aufl. 1849. 2 Bde. 8.

J. F. Kierulff Theorie des gemeinen Civilrechts. Bd. 1. Altona 1839. 8.

Conr. Franz Roßhirt Lehrbuch des gemeinen Civilrechts. 3 Bde. Heidelberg 1840—1841. 8.

Ludw. Arndts Lehrbuch der Pandekten. Abthl. I. München 1850. 8.

* Grundrisse zu Pandekten-Vorlesungen enthalten:

Arn. Heise Grundriß eines Systems des gemeinen Civilrechts. Heidelb. 1807. 1816. 1819. 1825. 8.

Friedr. Bergmann Abriß eines Systems der Pandekten. Gött. 1810. 8.

K. A. D. Unterholzner Entwurf zu einem Lehrgebäude des bei den Römern geltenden bürgerlichen Rechts. Breslau 1817. 8.

Chr. Gottl. Haubold doctrinae Pandectarum lineamenta. Ed. noviss. Lips. 1820. 8.

G. Chr. Burchardi System des Röm. Rechts im Grundrisse. Bonn 1823. 8. (Vergl. auch: Dessen Grundzüge des Rechts-Systems der Römer, aus ihren Begriffen von öffentlichem und Privatrecht entwickelt. Bonn 1822. 8.)

W. M. Roßberger System des gemeinen Civilrechts. Berlin 1826. 8.

Ed. Gans System des Röm. Civilrechts. Berlin 1827. 8.

F. Blume Grundriß des Pandektenrechts. Halle 1829. 8. 2te Aufl. das. 1844. 8.

(Joh. Friedr. Ludw. Göschen) Grundriß zu Pandekten-Vorlesungen. Mit beigefügten Citaten und eingeschalteten einzelnen Erörterungen. Götting. 1831. 8.

(Aug. Bethmann-Hollweg) Grundriß zu Pandekten-Vorlesungen (mit Ausnahme des Erbrechts). Statt handschr. Mittheilung gedruckt. Bonn 1831. 8.

A. K. H. von Hartitzsch das Römische Privatrecht in ausführlicher tabellarischer Darstellung. Leipz. 1831. 8.

Ge. Friedr. Puchta System des gemeinen Civilrechts. München 1832. 8.

K. Adolph v. Vangerow Leitfaden für Pandekten-Vorlesungen. 3. Bde. Marburg und Leipz. 1839 — 1847. 8. Bevor der letzte Theil vollendet war, erschienen von den ersten mehrere unveränderte neue Auflagen. (Der Text dieses Werkes ist ein Grundriß, die vielen und ausführlichen Anmerkungen aber bilden ein Handbuch, worin besonders das jus controversum erörtert und welchem eine Chrestomathie der wichtigsten Quellenstücke beigegeben ist.)

B. Handbücher und Commentare.

1. Ueber die Institutionen.

Theophili paraphrasis graeca Institutionum, ed. J. C. Reitz. Hag. Com. 1751. 2 Tom. 4. (S. oben §. 67.)

Ulr. Huberi praelectiones iuris civilis secund. Institutiones. Franeq. 1686. 1699. ex ed. Chr. Thomasii. Lips. 1708. cum notis Luderi Menckenii. Lips. 1725. 4. u. öfters.

Jo. Gottl. Heineccii recitationes in elementa iuris civilis sec. ord. Institutionum. Vratislav. 1765. 1778., nachher öfters, zuletzt herausg. von P. de Ryckere, Gand. 1818. 8.

Ludw. Jul. Friedr. Höpfner theoretisch-praktischer Commentar über die Heineccischen Institutionen. 1ste bis 6te Aufl. Frankf. a. M. 1783 — 1798. 7te Ausg. mit Anmerk. und Zusätzen von Ad. Dietr. Weber, das. 1803. 8te Ausg. von Dems. 1818. 4. Neuer Abdruck 1833. 4.

M. A. du Caurroy de la Croix Institutes de Iustinien nouvellement expliquées. 3 Tom. Paris 1822 — 25. 5me édit. Paris 1835. 8.

Adolph Aug. Friedr. Rudorff Grundriß zu Vorlesungen über das gemeine Civilrecht, mit einer Sammlung von Beweisstellen und Ausführung einzelner Lehren. 2te Ausg. Berl. 1843. 8.

Ph. Heinr. Friedr. Hänsel Handbuch der Institutionen. B. 1. Leipz. 1842. 8.

2. Ueber die Pandekten. a. Nach der Legal-Ordnung.

Matthaei Wesenbecii paratitla in Pandectas. Basil. 1565. fol. Späterhin unter dem Titel: Commentarius in Pandectas, cura Petr. Brederodii, ibid. 1589. fol., auch Erf. 1616. und vorzüglich cum notis Bachovii Echtii et Arnold. Vinnii. Lugd. Bat. 1649. 4. Nachher öfters auch mit Anmerkungen Anderer. (S. Lipenii bibl. T. 1. p. 740.)

Justi Meieri collegium Argentoratense; Argentor. 1616. 1617. 4. cum adnot. Jo. Ott. Taboris, studio Jo. Behctoldi. T. I — III. Argentor. 1657. 4.

Ulr. Huberi praelectiones iuris civilis secundum Pandectas, Franeq. 1686. 1699. ex edit. Chr. Thomasii. Lips. 1708. cum notis Luder. Menckenii, Lips. 1725. et ex rec. A. J. Rivini, ibid. 1733. 4. Francof. et Lips. 1749. 4. Cum notis Jo. le Plat. Lov. 1766. 4. Neapol. 1784. 8.

Ge. Ad. Struvii syntagma iuris civilis cum addit. Petri Mülleri. 3 Vol. Francof. et Lips. 1692., nachher öfters, zuletzt 1730. 4.

Wolfg. Ad. Lauterbachii collegium theoretico-practicum ad Pandectas. T. I—III. Tubing. 1690—1711., nachher öfters, zuletzt 1784. 4. (S. Lipenii bibl. T. I. p. 737.)

Jo. Voetii commentarius ad Pandectas. T. I. Lugd. Bat. 1698. fol. T. II. Hagae Comit. 1704. fol. ibid. 1707. 1716. 1723. 1731. 1734. und öfters. Zuletzt Halae 1776—1780. in 6 Bänden. 8.

Ger. Noodtii commentarius in Pandectarum lib. I—IV. Lugd. Bat. 1716. 4. in lib. I—XXVII. in Opp. T. II. Lugd. Bat. 1724. fol. und später.

Chr. Friedr. Glück ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld. 34 Theile, welche bis Lib. XXVIII. tit. 1. gehen. Erlangen 1790—1830. 8. Nebst drei Theilen Register zu den ersten 34 Theilen des Commentars. Das. 1822. 1823. 1832. Nach dem Tode des Verf. fortgesetzt von Chr. Friedr. Mühlenbruch. Th. 35—43. Das. 1832—1843. Bis Lib. XXIX. tit. 5. C. F. v. Reinhardt Ergänzungen zu Glücks Erläuterungen der Pandekten. B. 1—4. Stuttgart 1833—1840. 8. Geht bis Lib. XV. tit. 4.

b) Nach systematischer Ordnung.

Franc. Connani commentariorum iuris civilis libri X. T. I. II. Paris. 1553. fol. Ed. noviss. Neapoli 1724. fol.

Hug. Donelli commentariorum iuris civilis libri XXVIII. T. I—V. cura Scip. Gentilis. Francof. 1595—1597. Auch in opp. T. I—VI. Ed. noviss. cura Jo. Chph. Koenig et Car. Bucheri, Norimberg. 1801—1834. 16 Vol. 8. Auszüge enthalten: Osw. Hilliger Donellus enucleatus. 2. Vol. Jen. 1610. 4., und Arn. Vinnius jurisprudentiae contractae s. partitionum juris civilis libri IV. Rotterod. 1623.

Jean Domat les lois civiles dans leur ordre naturel, le droit public et Legum delectus. Paris 1689—97. 3. Vol. 4. Die neueste Ausg. unter dem Titel: Oeuvres complètes de J. Domat, revues etc. par J. Remy. Par. 1828—30. 4. Vol. 8.

Car. Chph. Hofacker principia iuris civilis Romano-Germanici. T. I—III. (T. II. sect. 2. et T. III. cur. Chr. Gmelin.) Tubing. 1788—1798. 8. Ed. 2da ibid. 1800—1803. Dazu ein Index rerum et verborum von G. P. Faulhaber, ebendas. 1801.

Paul Lud. Kritz das Pandektenrecht aus den Rechtsbüchern Justinians nach den Erfordernissen einer zweckmäßigen Gesetzgebung dargestellt und mit vergleichenden Hinweisungen auf das franz., österr. und preuß. Recht begleitet. 1. Thls. 1. u. 2. Bd. Meißen 1835 u. 1837. 8.

K. Adolph v. Vangerow Leitfaden für Pandekten-Vorlesungen. S. oben unter A. 2. b.

Joh. Friedr. Ludw. Göschen Vorles. über das gemeine Civilrecht; aus dessen hinterlassenen Papieren herausgegeben von Albr. Erxleben. 3 Bände, der 2te und 3te in je 2 Abtheilungen. Göttingen 1838—1840. 8.

Friedr. Carl v. Savigny System des heutigen Römischen Rechts. 8 Bände (die allgemeinen Lehren enthaltend.) Berlin 1840 — 1849. 8.

Carl Friedr. Ferd. Sintenis das praktische gemeine Civilrecht. Leipz. 1844 — 1849. B. 1. u. 2. B. 3. Abthl. 1. (Die das Erbrecht enthaltende zweite Abth. des dritten Bandes wird den Beschluß des Werkes bilden.)

A. C. J. Schmid Handb. des gegenwärtig geltenden gemeinen deutschen Rechts. Besonderer Theil. Bd. 1. u. 2. Leipz. 1847 — 48. (Soll auch die germanischen Institute umfassen und ist noch unvollendet.)

C. Gr. v. Wächter Handb. des im Königreiche Württemb. geltenden Privatrechts. Stuttg. 1845 ff. Bis jetzt 2 Bde., der erste in 2 Abthl. 8. (Stellt auch das gemeine Recht dar; besonders ist der 2te Bd. für den allgemeinen Theil des Pandektenrechts von Wichtigkeit.) Dazu: Dessen Erörterungen aus dem röm., deutschen und württemb. Privatr. H. 1 — 3. Stuttg. 1845 u. 1846. 8.

C. Monographien.

Die Schriften über einzelne Theile und Lehren des Römischen Rechts werden jedesmal bei den betreffenden Lehren selbst angeführt werden.

D. Controversen.

Ant. Merendae controversiarum iuris civilis libri XXIV. Ticini 1624 — 47. IV Tom. fol. Venet. 1710. Bruxell. 1745.

Sam. de Cocceji ius civile controversum. Francof. ad Viadr. 1713. 4. dann 1729. und öfter. Ed. nov. cum praef. C. F. Walch et cum notis J. E. B. Emminghaus. Lips. 1791 — 98. II Tom. 4.

Car. Frid. Walch introductio in controversias iuris civilis. Jenae 1771. ibid. 1776. ibid. 1791. Ed. 4ta cura C. E. Schmid. T. I. Fasc. 1. u. 2. ibid. 1810. 4.

E. Schriften über den heutigen Gebrauch des Röm. Rechts in besonderer Anwendung desselben auf Rechtsfälle.

Jo. Schilteri Excercitationes ad quinquaginta libros Digestorum Jenae 1675 — 1680. 4. Später unter dem Titel: Praxis iuris Romani in foro Germanico. Jenae 1698. Lips. 1713. Francof. 1733. fol.

Jo. Henr. de Berger Oeconomia iuris ad usum hodiernum accommodati. Lips. 1712. 4. Nachher öfters. Ed. 6ta cura Jo. Aug. Bachii, ibid. 1755. Ed. 7ma cura Car. Gfr. de Winckler, ibid. 1771. Ed. 8va cura Chr. Gottl. Haubold. T. I. ibid. 1801. Von dieser letzten Ausgabe ist nur der erste Band erschienen.

Sam. Strykii usus modernus Pandectarum. T. I. — IV. Ed. 5ta Halae 1717. 4.

Just. Henn. Boehmeri exercitationes ad Pandectas, cura Ge. Lud. Boehmeri. T. I — VI. Hannov. et Gött. 1745 — 1764. 4.

Dav. Mevii decisiones Wismariensis tribunalis. P. I — VIII. Stralsund. 1664 — 75. 4. et saepius. Cum praef. J. H. Boehmeri. Francof.

1740. fol. Ed. noviss. cura Lud. Frid. Hoepfneri. T. I. II. Francof. ad M. 1791—94. fol.

Augustini a Leyser meditationes ad Pandectas. Vol. I—IX. Lips. et Guelpherb. 1717. seq. 4. Ed. 2da ibid. 1733—1747. Vol. I—X. Vol. XI. ed. Gottl. Aug. Jenichen, ibid. 1748. (Dem eilften Bande ist ein weiterer Band beigegeben, enthaltend vier indices über das ganze Werk, von dem Herausgeber, und Observationes selectae von ihm und Majansius.) Vol. I—XI. Lips., Brunsv. et Guelpherb. 1772. seq. 4. Vol. XII. ed. Lud. Jul. Frid. Hoepfner. Giss. 1774—76. 4. Vol. XIII. ibid. 1780. 4.

Jo. Ern. Mueller observationes practicae ad Leyseri meditationum opus. Tom. I—VI. Lips. 1786—93. 8.

Jo. Balth. a Wernher selectae observat. forenses. P. I—IX. cum suppl. Viteb. 1710—1722. 4. Tom. I—III. Jenae et Lips. 1756. fol.

Frid. Es. a Pufendorf observat. iur. universi. T. I—IV. Cellis et Hannov. 1744—1770. 4. ibid. 1780—1784. Eiusd. animadversiones iuris T. I. Hannov. 1783. 4.

C. F. Hommelii rhapsodia quaestionum in foro obvenientium. Lips. 1765.—66. 4. Ed. noviss. cura Car. Gottl. Roessig, T. I—VII. Byruthi 1782—1787. 4.

Dav. Ge. Struben rechtliche Bedenken. 5 Bde. Hannover 1760. 2te Aufl. Das. 1772—1786. 4. Systematisch geordnet, ergänzt und mit Anmerk. begl. von E. Spangenberg. 3 Bde. Hannover 1827. 1828. 4.

Jo. Ad. Gottl. Kind quaestiones forenses. Tom. I—IV. Lips. 1792—1802. Ed. 2da aucta et emend. ibid. 1807. 8.

Joh. Burkh. Geiger u. Chr. Friedr. Glück merkwürd. Rechtsfälle. 3 Bde. Erlangen 1792. 1794. 1806. 8.

Fr. v. Bülow und Theod. Hagemann prakt. Erörterungen. Th. 1—4. Hannov. 1798—1804. 4. Fortgesetzt von Hagemann (allein), Th. 5—7. Das. 1809—1824. Weiter fortgesetzt von E. Spangenberg. Th. 8 u. 9; auch unter dem Titel: Prakt. Erört. u. s. w., von E. Spangenberg. Bd. 1. u. 2. Das. 1829—1831. 4.

Chr. Aug. Günther rechtl. Bemerk. Th. 1. Helmstädt 1802. 8.

Chrph. Martin Rechtsgutachten und Entscheidungen des Spruchcollegs der Universität Heidelberg. B. 1. Heidelb. 1808. 8.

B. W Pfeiffer prakt. Ausführungen aus allen Theilen der Rechtswissenschaft. B. 1—8. (Der letzte Bd. ist auch als Bd. 7. Abth. 2. bezeichnet.) Hannov. 1825—1846. 4.

C. A. Gottschalk selecta disceptat. forens. capita; additae sunt decisiones Sax. supremi prov. oc. tribunalis. 3 Tom. Dresdae 1816—1823. 8. Edit. 2da ibid. 1826—30.

Fr. Alb. v. Langenn u. Aug. Siegm. Kori Erörterungen aus dem gemeinen u. sächs. Rechte. 2 Theile. Dresden u. Leipz. 1829—1831. 8. 3ter Thl., von Kori allein besorgt, ebendas. 1833. 2te Aufl. der beiden ersten Thle. ebendas. 1836 u. des 3ten Thls. 1837.

Arn. Heise und F. Cropp juristische Abhandlungen. 2 Bände. Hamburg. 1827 u. 1830. 8.

Paul Ludolf Kritz Sammlung von Rechtsfällen und Entscheidungen derselben. 3 Bde. Leipz. 1833—41. 8.

Chr. Friedr. Elvers prakt. Arbeiten. Rost. 1836. 8.

Joh. Adam Seuffert und Chr. E. Glück Blätter für Rechtsanwendungen. Erlangen 1836 — 1846. 11 Bde. 8.

Schaffrath praktische Abhandlungen aus dem heutigen römischen Recht und gemeinen deutschen Civilproceß mit Entscheidungen höherer Behörden. Bautzen 1841. 8.

Aug. Habicht rechtliche Erörterungen und Entscheidungen gemeinrechtlicher Controversen, entnommen aus den richterlichen Arbeiten von u. s. w. B. 1. Zerbst 1843. 8.

Joh. Adam Seuffert Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe in Deutschland. München 1847 ff. Bis jetzt 2 Bde. und 1 H. 8.

F. Sammlungen von Abhandlungen über einzelne Gegenstände des Röm. und gemeinen deutschen Civilrechts.

1. Desselben Verfassers.

Ant. Fabri de erroribus pragmaticorum et interpretum iuris Chilias. P. I. et II. Lugd. 1598. 1604. P. III. Colon. Allobr. 1609. P. IV. Lugd. 1615. 4. Edit. noviss. Lugd. 1658. II Tom. fol.

Arn. Vinnii selectae quaestiones iuris civilis. Lugd. Bat. 1653. 8. u. öfters. Ed. noviss. Traj. ad Rh. 1722. 4.

Ulr. Huberi digressiones Iustinianeae. Ed. 3tia ex recens. Zachar. Huberi. Franeq. 1696. 4.

Wolfg. Ad. Lauterbachii dissert. academicae. T. I — IV. Tubing. 1728. 4.

Jo. Nic. Hertii opuscula, ed. Jo. Jac. Hombergk. II Vol. Francof. ad M. 1737. 4.

Henr. de Cocceji exercitationes curiosae. II Vol. Lemgov. 1722. 4.

Jo. Pet. de Ludewig opuscula miscella. T. I. II. Halae 1720. fol.

Greg. Majansii disputationes iuris. T. I. II. Lugd. Bat. 1752. 4.

Ant. Schultingii commentationes academicae. Edid. Jo. Ludov. Uhlius. Vol. I — IV. Halae 1770 — 74. 8.

Franc. Car. Conradi scripta minora cum praef. et singular. commentat. epicrisi ed. Lud. Pernice. Vol. I. Halae 1823. 8.

Jo. Lud. Conradi Varia ex iure civili. Marb. 1764 8. Eiusdem opuscula e iure civili. Vol. I. Bremae 1777. Vol. II. ibid. 1778. 8.

Jo. Gottfr. Bauer opuscula academica. T. I. II. Lips. 1787. 8.

Chr. Frid. Ge. Meister opuscula selecta. Gött. 1766 – 1775. 8.

Ge. Lud. Bohmeri electa iuris civilis. T. I — III. Gött. 1767 — 1778. 4.

Jos. Lud. Ern. Püttmanni adversaria iuris. Lib. I—III. Lips. 1775—1788. 8.

Chr. Frid. Glückii opuscula iuridica. T. I—IV. Erlang. 1785—1790. 8.

Chr. Heinr. Gottl. Köchy Meditationen über Gegenstände der heutigen Civilrechtsgelahrtheit. Leipz. 1795. 8.

Joh. Chr. Quistorp Beitr. zur Erläuter. versch. Rechtsmaterien. Rostock 1787. 8. Desselben rechtl. Bemerkungen. Leipz. 1793. 4.

Ad. Diet. Weber Versuche über das Civilrecht und dessen Anwendung. Schwerin u. Wismar 1801. 8.

Ant. Friedr. Just. Thibaut Versuche über einzelne Theile der Theorie des Rechts. 2 Theile. Jena 1798—1801. 8. 2te Ausgab. das. 1817. 8. Desselben civilistische Abhandlungen. Heidelb. 1814. 8.

P. J. A. Feuerbach civilist. Versuche. Gießen 1803. 8.

B. W. Pfeiffer vermischte Aufsätze über Gegenstände des deutschen und römischen Privatrechts. Marburg 1803. 8.

Fr. Schöman Handbuch des Civilrechts, in einzelnen Abhandlungen. 2 Theile. Gießen 1806. 8.

Ed. Schrader Abhandl. aus dem Civilrechte. Hannover 1808. Desselben civilist. Abhandl. 2 Abth. Weimar 1816. 8.

Gottl. Hufeland über den eigenthümlichen Geist des römischen Rechts; eine Reihe von Abhandlungen. 2 Theile. Gießen 1815—1817. 8. Desselben Beitr. zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaft. Heft 1—6. Jena 1802. 8.

C. A. D. Unterholzner jurist. Abhandlungen. München 1810. 8.

Chrph. Chr. Dabelow Handbuch des Pandektenrechts, in einer kritischen Revision seiner Hauptlehren. Halle 1816—1818. 3 Theile. 8.

G. Ph. v. Bülow Abhandlungen über einzelne Materien des römischen bürgerlichen Rechts. 2 Theile. Braunschw. 1817. 1818. 8.

E. Kämmerer Beiträge zur Geschichte u. Theorie des Röm. Rechts. B. 1. Rostock u. Schwerin 1817. 8.

Albr. Schweppe jurist. Magaz. H. 1. Altona 1818. 8.

F. C. Gesterding alte und neue Irrthümer der Rechtsgelehrten. Greifswalde 1818. 8. Desselben Ausbeute von Nachforschungen üb. versch. Rechtsmater. 7 Theile (von dem 7ten erschien nur Atheilung 1.) Greifsw. 1826—1840. 8.

C. F. Reinhardt vermischte Aufsätze aus dem Gebiete der reinen und angewandten Rechtswissenschaft. Heft 1—3. Stuttgardt 1822—1827. 8.

Joh. Ad. Seuffert Erörterungen einzelner Lehren des röm. Privatrechts. 2 Theile. Würzburg 1820. 1821. 8.

H. E. Dirksen civilistische Abhandlungen. Berl. 1820. 2 Bde. 8. Desselben Versuche zur Critik und Auslegung der Quellen des röm. Rechts. Leipz. 1823. 8. Desselben Beiträge zur Kunde des Römischen Rechts. Leipzig 1825. 8.

Leop. Jos. Neustetel u. Siegm. Zimmern römisch-rechtliche Untersuchungen. B. 1. Heidelberg 1821. 8.

Ge. Fr. Puchta civilistische Abhandlungen. Leipzig und Berlin 1823. 8.

Paul Lud. Kritz exegetisch-praktische Abhandlungen über ausgewählte Materien des Civilrechts. Leipz. 1824. 8.

Carl Jul. Meno Valett praktisch-theoretische Abhandlungen aus dem Gebiete des römischen Privatrechts. B. 1. Göttingen 1824. 8.

Chr. Gottl. Haubold opuscula academica. Vol. I. ed. Car. Frid. Chr. Wenck. Lips. 1825. 8. Vol. II. ed. Frid. Car. Gust. Stieber. Lips. 1829. 8.

Chr. Gottl. Biener opuscula academica edid. et praefatus est Frid. Aug. Biener. 2 Vol. Lips. 1830. 4. (enthalten nur zum Theil Abhandlungen über Römisches Recht.)

Wilh. Francke civilistische Abhandlungen. Göttingen 1826. 8. Desselben Beiträge zur Erläuterung einzelner Rechtsmaterien. Göttingen 1828. 8.

Carl Aug. Weiske sceptisch-praktische Behandlung einiger civilrechtlichen Gegenstände. Leipzig 1829. 8.

Carl Jul. Guyet Abhandlungen aus dem Gebiete des Civilrechts. Heidelberg 1829. 8.

Ph. E. Huschke Studien des Röm. Rechts. B. 1. Breslau 1830. 8.

Paul Lud. Kritz Darstellung praktischer Materien des römischen Rechts. B. 1. Dresden u. Leipz. 1831. 8.

C. A. Weiske Quaestiones jur. civ. in usum fori compar. Zwiccav. 1831. 8.

Alex. Aug. v. Buchholtz Versuche über einzelne Theile der Theorie des heutigen röm. Rechts. Königsberg 1831. 8. Desselben. jur. Abhandlungen aus dem Gebiete des heutigen römischen Rechts. Königsb. 1833. 8.

Konrad Büchel civilrechtliche Erörterungen. B. 1. in 3 Heften Marburg 1832. 33 u. 34. B. 2 in 2 Heften, ebendas. 1836 u. 39. 8. 2te Aufl. des 1. Bandes ebendas. 1846. 8.

Wilh. Müller civilistische Abhandlungen. Th. 1. Gießen 1833. 8.

Karl Röder Abhandlungen über praktische Fragen des Civilrechts. Gießen 1833. 8.

Wilh. Sell Versuche im Gebiete des Civilrechts. 2 Theile. Gießen 1833 u. 34. 8.

C. F. C. Wenckii Opuscula academica ed. C. F. G. Stieber. Lips. 1834. 8.

J. W. L. F. Fuhr und Emil Hoffmann civilistische Versuche. Darmst. 1835. 8.

Ludw. Arndts Beiträge zu verschiedenen Lehren des Civilrechts und Civilprocesses. H. 1. Bonn 1837. 8.

Carl Otto von Madai Beiträge zur Dogmengeschichte des gemeinen Civilrechts. Riga u. Leipzig 1839. 8.

Ludwig von der Pfordten Abhandlungen aus dem Pandektenrechte. Erlangen 1840. 8.

Conrad Heyer Abhandlungen aus verschiedenen Theilen der Rechtswissenschaft. Gießen 1841. 8.

A. Schmidt von Ilmenau) civilistische Abhandlungen. B. 1. Jena 1841. 8.

H. E. Dirksen vermischte Schriften. Th. 1. Berl. 1841. 8. (Zur Hälfte schon früher erschienen, aber theilweise in anderer Gestalt.)

Rud. Ihering Abhandlungen aus dem römischen Recht. Leipz. 1844. 8.

J. J. Bachhofen ausgewählte Lehren des Röm. Civilrechts. Bonn 1848. 8.

F. C. v. Savigny vermischte Schriften. Berl. 1850. 5 Bde. 8. (Eine Sammlung sämmtlicher früher zerstreut gedruckten kleinen Schriften Savigny's, größtentheils rechtsgeschichtlichen Inhalts, zum Theil mit neuen Zusätzen.)

2. Verschiedener Verfasser.

Tractatus universi iuris, duce et auspice Gregorio XIII. in unum congesti, XVIII materias XXV voluminib. comprehendentes. Venetiis 1584. fol. („Tractatus tractatuum“ nennt sich nicht diese, sondern eine andere ähnliche Sammulng. Es wurde aber später gewöhnlich, diese so zu nennen. S. Hugo jur. Gelehrtengeschichte S. 252.)

Ever. Ottonis thesaurus iuris Romani. Lugd. Bat. et Traj. ad Rh. 1725 seq. 4 Vol. fol. Traj. ad Rh. 1733—1735. 5 Vol. fol. Basil. 1744. 5 Vol. fol.

Ger. Meerman novus thesaurus iuris civilis et canonici. Hagae Comit. 1751 — 1753. VII Tom. in fol. Supplementum post patris obitum ed. Jo. L. B. de Meerman. Hagae Com. 1780 fol.

Ger. Oelrichs thesaurus diss. iurid. selectissim. in acad. Belg. habit. Lips. 1769. 1770. 2 Vol. 4. Thesaurus novus. Bremae 1771 — 1782. 3 Vol. 4.

Theod. Hagemann u. Chr. Aug. Günther Archiv für theoretische und praktische Rechtsgelehrsamkeit. 6 Bände. Braunschweig 1788—1792. 8.

Hierher gehören auch, außer dem bereits oben unter Nr. V. a. E. angeführten civil. Magazin von Hugo, der Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft und dem Rhein. Museum für Jurisprudenz, insbesondere noch folgende juristische Zeitschriften:

Magazin für die Philosophie und Geschichte des Rechts und der Gesetzgebung, herausgegeben von Grolman. B. 1. u. 2. Gießen u. Darmstadt 1800—1807. 8. Magazin für Rechtswissenschaft u. Gesetzgebung, herausgegeben von Grolman und von Löhr. B. 3 u. 4. (Auch unter

dem besondern Titel: Neues Magazin für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung rc. B. 1 u. 2.) Gießen 1820 — 1844. 8.

Archiv für civilistische Praxis von Gensler, Mittermaier und Schweitzer. B. 1 — 4. Heidelb. 1818 — 1821. Vom 5ten Bande an wurde dasselbe herausgegeben von v. Löhr, Mittermaier und Thibaut. Vom 14ten Bande an von denselben und von v. Linde, Mühlenbruch und v. Wächter. Vom 16ten Bande an kommt Francke hinzu, und vom 24ten Bande an v. Vangerow. Thibaut blieb Mitherausgeber bis zum 23ten und Mühlenbruch bis zum 26ten Bande. Im Jahre 1850 erscheint der 33ste Band.

Zeitschrift für Civilrecht und Proceß. Herausgegeben von Linde, Marezoll und v. Wening-Ingenheim. An des Letztern Stelle trat vom 5ten Bande an v. Schröter. 20 Bände. Gießen 1827 — 1844. 8. Neue Folge. B. 1 — 7. Ebendaselbst 1844 — 50.

Themis, Zeitschrift für praktische Rechtswissenschaft. Herausgegeben von Chr. Fr. Elvers. 2 Bände. Göttingen 1827 — 1829. Neue Folge. B. 1. H. 1 — 3. Das. 1838 — 41. 8.

Thémis ou bibliothèque du iurisconsulte, par une réunion de magistrats, de professeurs et d'avocats. Tom. 1 — 7. Paris 1819 — 1825. Tom. 8 — 10. Bruxelles 1825 — 1831. 8.

Bydragen tot Regstgeleerdheit en Wetgeving, door C. A. den Tex en J. van Hall. Deel I — VI. Amsterdam 1826 — 1832. 8.

Fr. Chph. K. Schunck's Jahrbücher der gesammten deutschen juristischen Literatur. 27 Bände. Erlangen (nachher Neustadt a. d. O.) 1824 — 1836. 8.

Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft. Herausg. von R. Mohl, C. Scheurlen, Ed. Schrader, C. G. Wächter u. K. Wächter. 6 Bände. Tübingen 1826 — 1830. 8.

C. F. Roßhirt Zeitschrift für Civil- und Criminalrecht. Heidelberg 1821 ff. Bis jetzt 6 Bände. 8.

Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft, herausgegeben von Aem. Ludw. Richter und (von 1839 an) Robert Schneider. 12 Jahrgänge in 24 Bänden. Leipz. 1837 — 1848. 8.

Jahrbücher für historische nnd dogmatische Bearbeitung des römischen Rechts, herausgegeben von Carl Sell und Wilh. Sell. 3 Bände. Braunschweig. 1841 — 44. 8.

Allgemeiner Theil.

Erster Abschnitt.

Allgemeine Rechtsansichten der Römer.

§. 112.

I. Ius et Iustitia.

Das Recht beruhte bei den Römern seinem letzten Grunde nach auf Sittlichkeit (*a*). Sie unterschieden nicht so strenge zwischen Recht und Moral, wie unsere heutigen Rechtsphilosophen (*b*). »Ius est ars boni et aequi,« sagten sie, und Ulpian fordert ganz in diesem Geiste von den Juristen, als Priestern der Gerechtigkeit, die Menschen nicht bloß äußerlich gerecht, sondern auch innerlich gut zu machen (*c*). Rechtswissenschaft war ihnen: »divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia« (*d*), und Gerechtigkeit nicht bloß äußere Legalität der Handlungen, sondern eine, auf innerem Antriebe, auf freier Willensbestimmung, beruhende Uebereinstimmung der äußern Handlungen mit den Vorschriften des Rechts (*e*).

(*a*) Vergl. insbes. Cicero de off. Lib. 1. c. 28. — Hugo Naturrecht 4te Ausgabe. §. 15. — Welcker die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe. S. 450. — F. A. Schilling Lehrb. f. Instit. u. Gesch. des R. Privatr. B. 2. §. 5.

(*b*) Die Römer kannten zwar auch den Unterschied zwischen äußerlich erzwingbaren und nicht erzwingbaren Pflichten — Cicero de off. Lib. 1. c. 3. — Seneca de ira Lib. 1. c. 27. — fr. 144. pr. D. 50. 17. »non omne quod licet, honestum est.« — fr. 197. ib. — fr. 42. pr. D. 23. 2. — fr. 1. §. 5. D. 50. 13.; — aber sie unterschieden nicht so strenge, als die Neuern, zwischen Moral und Naturrecht, und niemals behaupteten sie, daß der Haupt-Charakter des Rechts in der Erzwingbarkeit desselben bestehe. Daher stellten sie auch für die Rechtslehre drei Hauptgebote auf: »Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere.« §. 3. J. 1. 1. — fr. 10. §. 1. D. 1. 1. S. darüber: Donelli comm. iur. civ. Lib. 2. c. 1. — Welcker letzte Gründe S. 482. und Dessen jur. polit. Encyclopädie u. Methodologie. S. 93. — Burchardi Grundzüge des Rechtssystems der Römer S. 258. — Schilling a. a. O. §. 7.

(*c*) fr. 1. pr. §. 1. D. 1. 1. — Welcker letzte Gründe S. 476. u. Dessen Encyclopädie S. 70. — Chr. Friedr. Elvers Beitr. zur Rechtslehre u. Rechtswissenschaft. B. 1. H. 1. S. 65.

(*d*) §. 1. J. 1. 1. — fr. 10. §. 2. D. 1. 1. — fr. 2. D. 1. 3. — const. 1. §. 1. C. 1. 17.

(*e*) pr. J. 1. 1. — fr. 10. pr. D. 1. 1. »Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.« — Nov. 69. praef. — CICERO de finib. Lib. 5. c. 23. — CICERO de invent. Lib. 2. cap. 54. — GELLIUS N. A. Lib. 17. c. 5. — G. G. VAN DER FELTZ observat. quaedam ad definitionem iustitiae Ulpiani in l. 10. pr. D. de iust. et iur. Gröning. 1806.

§. 113.

II. Ius publicum et privatum.

In Rücksicht des Gegenstandes theilten sie die Rechtswissenschaft ein: 1) in die Wissenschaft des öffentlichen Rechts, Ius publicum est, quod ad statum rei Romanae spectat; 2) in die Wissenschaft des Privatrechts, Ius privatum est, quod ad singulorum utilitatem spectat (*a*).

(*a*) §. 4. J. 1. 1. — fr. 1. §. 2. D. 1. 1. — Vergl. oben §. 8.

§. 114.

III. Ius naturale, gentium et civile*).

In dem Privatrecht unterschieden sie zweierlei Elemente, nämlich Institute und Rechtssätze, welche bei allen civilisirten Völkern gelten, und solche, die einem bestimmten Staate, z. B. dem Römischen, eigenthümlich sind. Für jene gebrauchten sie den Ausdruck jus gentium, für diese den Ausdruck jus civile (*a*). Diese Unterscheidung hatte einen praktischen Werth, auf den auch in den Benennungen hingedeutet wird. Diejenigen Bestandtheile des Römischen Rechts nämlich, welche man jus gentium nennen konnte, waren als ein jus, quo omnes gentes utuntur, auch bei der Rechtspflege für Peregrinen im Römischen Staate anwendbar, während das Römische jus civile nur für Römische Bürger existirte. Die Rechtspflege für Peregrinen im Römischen Staate war es denn auch, deren Rückwirkung, besonders durch Vermittelung des prätorischen Edicts, zuerst bewirkte, daß die Summe der Bestimmungen des Römischen Rechts, die man jus gentium nennen konnte, bedeutend zunahm (*b*). Später wurde sie allerdings durch das Bestreben, das Römische Recht auch den Römischen Bürgern in so vielen und verschiedenartigen Ländern außerhalb Italien anzupassen und durch den Einfluß, welchen der Geist des Christenthums allmählig erlangte, noch weit größer (*c*). Das jus gentium wurde häufig auch jus naturale genannt (*d*), weil man fand, daß fast alle Bestimmungen desselben der naturalis ratio entsprachen (*e*). Indessen trug man denn doch Bedenken, die dem jus gentium angehörige (*f*) Sclaverei als ein Institut des natürlichen Rechtes zu bezeichnen (*g*). Wahrscheinlich war dies die Veranlassung, daß einige spätere klassische Rechtsgelehrte, unter welchen besonders Ulpian (*h*) zu nennen ist, die Eintheilung zu verbessern glaubten, wenn sie dieselbe nicht als eine zweitheilige, sondern als eine dreitheilige hinstellten, indem sie von dem jus civile und dem jus gentium noch ein jus naturale unterschieden, als dessen Quelle sie nicht etwa die naturalis ratio, sondern die thierische Natur des Menschen be-

zeichneten (*i*). Dieser Versuch einer neuen Eintheilung hatte übrigens nur wenig Einfluß auf einzelne Rechtslehren (*k*), wie er sich denn auch nur bei wenigen Römischen Schriftstellern findet (*l*). Demungeachtet stehen in den der Eintheilung gewidmeten Titeln der Institutionen (*m*) und Pandekten (*n*) Justinian's Stellen, besonders aus Ulpian, die ihn darstellen, so sehr im Vordergrund, daß hier die gewöhnliche Römische Terminologie, wornach jus naturale und jus gentium gleichbedeutende Ausdrücke sind, leicht übersehen werden kann (*o*).

*) Hugo Naturrecht §. 16. u. 38. — Welcker letzte Gründe S. 498. 515. und dessen Encyclopädie S. 88. — Dirksen im Rhein. Mus. B. 1. S. 1. ff.; auch in s. verm. Schriften B. 1. Nr. 9. — Puchta Gewohnheitsrecht I. S. 24. ff. — v. Savigny Syst. B. 1. §. 22. S. 109. ff. Beil. 1. S. 413. ff.

(*a*) fr. 9. D. 1. 1. »Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis. Quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur, vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur.« — Gaj. I. §. 1.

(*b*) S. oben §. 30.

(*c*) S. oben §. 50.

(*d*) Gaj. II. §. 65. 73. — §. 11. J. 1. 2. — §. 11. J. 2. 1. — fr. 11. D. 1. 1. — fr. 2—4. D. 1. 8.

(*e*) S. Note *a* und fr. 1. pr. D. 41. 1. Zuweilen wird naturalis ratio auch anstatt jus naturale s. gentium gebraucht, z. B. bei Gaj. II. §. 66. 69.

(*f*) §. 3. J. 1. 3.

(*g*) fr. 32. D. 50. 17.

(*h*) S. auch Tryphonin in fr. 64. D. 12. 6. und Hermogenian in fr. 5. D. 1. 1.

(*i*) fr. 1. §. 2 — 4. D. 1. 1. »Privatum ius tripertitum est, collectum etenim est ex naturalibus praeceptis, aut gentium, aut civilibus. §. 3. Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit. Nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus; hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus enim caetera quoque animalia, feras etiam, istius iuris peritia censeri. §. 4. Ius gentium est, quo gentes humanae utuntur, quod a naturali recedere facile intelligere licet: quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.« — fr. 2 — 5. D. ibid. — fr. 6. pr. D. ibid. »Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium id est civile efficimus.«

(*k*) v. Savigny a. a. O. S. 418 ff. Ganz kann man ihm einen solchen Einfluß nicht mit v. Savigny absprechen. S. namentlich fr. 64. D. 12. 6.

(*l*) S. Note *h* u. *i*.

(*m*) §. ult. J. 1. 1. — pr. §. 1. 2. J. 1. 2.

(*n*) S. Note *i*.

(*o*) S. jedoch auch: fr. 9. D. 1. 1. — §. 11. J. 1. 2.

§. 115.

VI. Ius scriptum et non scriptum.

Das ius civile in dem oben angegebenen Sinne theilten sie wieder ein in ius scriptum et non scriptum (*a*). Der Ausdruck ius scriptum kommt aber bei ihnen nur im grammatischen Sinne vor (*b*) und sie ver-

standen darunter alles Recht, dessen Entstehung mit einer schriftlichen Aufzeichnung verbunden war, es mochte durch ein eigentliches Gesetz oder auf andere Weise entstanden seyn, im Gegensatze des ungeschriebenen Gewohnheitsrechts (*bb*).

(*a*) §. 3. J. 1. 2. — fr. 6. §. 1. D. 1. 1. — Cicero de partit. orat. c. 37. bezieht diese Eintheilung auch auf das jus gentium, welches er als eine Art des jus non scriptum anführt.

(*b*) Thibaut Versuche B. 1. nr. 7. — Zimmern R.-G. B. 1. §. 14. — v. Savigny System §. 22. B. 1. S. 106. ff. — A. M. (Hübner) Berichtigungen und Zusätze zu Höpfner S. 152. — Glück Comment. B. 1. §. 82. — Dieksen verm. Schriften B. 1. S. 99—105. Vergl. Schrader ad §. 3. J. 1. 2.

(*bb*) Daher gehörten bei den Römern auch die edicta Praetorum und die responsa prudentum zum ius scriptum. §. 3—9. J. 1. 2.

§. 115 a.

V. S. g. jus personarum, rerum et actionum.

Die Grundlage des Systems, nach welchem die Römer seit Gajus die ersten Elemente ihres Privatrechts darzustellen pflegten, bezeichneten sie durch die Worte (*a*): »Omne ius, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones.« Wir werden darauf zurückkommen, nachdem wir in den folgenden Abschnitten des allgemeinen Theiles die Begriffe von personae, res und actiones und überhaupt das Allgemeine darüber werden vorgetragen haben.

(*a*) Gaj. I. §. 8. — §. 12. J. 1. 2. — fr. 1. D. 1. 5.

Zweiter Abschnitt.

Von den Personen.

§. 116.

Begriff von Person überhaupt.

Person in der ursprünglichen Bedeutung ist ein Mensch, er sey rechtsfähig oder nicht (*a*). In den Rechtsquellen werden aber meistens nur solche Menschen Personen genannt, welche Subjecte von Rechten seyn können, also rechtsfähige Menschen (*b*) Auf der andern Seite hat der ursprüngliche Begriff durch Abstraction und Fiction in der Rechtswissenschaft eine sehr große Erweiterung erhalten, indem in rechtlicher Beziehung Vieles, was kein Mensch ist, doch als Person gedacht wird, insofern es nämlich als besonderes Rechtssubject in Betracht kommt. Auf dieser doppelten Aenderung des ursprünglichen Begriffs von Person beruht nun die Eintheilung der Personen überhaupt in physische und moralische Personen, welche letzteren besser juristische oder fingirte Personen genannt werden (*c*).

(*a*) Vergl. mit der Bemerkung der folgenden Note über den Sclaven: fr. 2. 3. D. 1. 5. — Gaj. I. §. 49. 50. 120. 121. 132. II. §. 96. III. §. 163. 189. IV. §. 80. — Ulp. XIX. §. 18. — pr. J. 1. 8. — fr. 86. §. 2. D. 30. — fr. 215. D. 50. 16. — fr. 22. pr. D. 50. 17.

(*b*) Nach dem Naturrechte ist jeder Mensch als Vernunftwesen auch rechtsfähig, also Person im technischen Sinne. Nach positivem Rechte kann sich dieß anders verhalten. Der Sclave z. B. ist Mensch, war aber nach Röm. Rechte nicht rechtsfähig, also nicht Person in diesem Sinne. §. 4. J. 1. 16. — Theophilus ad §. 2. J. 2. 14. Mit dieser Bedeutung von persona hängt denn die zusammen, in welcher dieses Wort die Rechtsfähigkeit (caput) bezeichnet. Nov. Theod. Const. 24. §. 2. — Cassiodori Var. VI. 8. Theophil. l. c. Mit der Rechtsfähigkeit darf man die Handlungsfähigkeit nicht verwechseln.

(*c*) Im Römischen Rechte wird die physische Person auch wohl persona singularis genannt im Gegensatze von collegium, corpus, curia. fr. 9. §. 1. D. 4. 2. Zuweilen wird aber eine juristische Person nicht geradezu persona genannt, sondern nur von ihr gesagt: personae vice fungitur, oder personae vicem sustinet. S. z. B. fr. 22. D. 46. 1.

§. 117.

Homo, qui plures sustinet personas (*a*).

Das Wort persona bezeichnet häufig auch blos die Eigenschaft, vermöge deren Jemanden besondere Rechte zustehen und besondere Pflichten obliegen (*b*). Da ist es nun sehr oft der Fall: ut unus homo plures sustineat personas, d. h. daß ein Mensch mehrere solcher Eigenschaften und folglich auch die daraus entspringenden verschiedenen Rechte und Pflichten in sich vereinigt (*bb*). In einem solchen Falle muß bei seinen Handlungen zunächst immer darauf gesehen werden, in welcher Eigenschaft er sie vornimmt, und was er in der einen Eigenschaft thut, darf nicht zu seinem Nachtheile so behandelt werden, als ob er es in der andern thäte (*c*). Dagegen kann er aber auch die Vorrechte, die ihm in der einen Eigenschaft zukommen, nicht auf Rechtsverhältnisse übertragen, in welchen er sich wegen einer andern Eigenschaft befindet (*d*).

(*a*) Jo. Nic. Hert de uno homine plures sustinente personas; in opusc. Vol. 1. Tom. 3. p. 27.

(*b*) In dieser Beziehung wird auch persona publica und privata unterschieden. §. 5. J. 1. 20.

(*bb*) fr. 3. 4. D. 1. 7. — fr. 5. D. 40. 2.

(*c*) Z. B. §. 4. J. 2. 18. — const. 26. C. 5. 37.

(*d*) Hert §. 4. — Schilling Instit. B. 2. §. 24.

Erstes Kapitel.

Von den physischen Personen.

§. 118.

I. Von der Rechtsfähigkeit überhaupt.

Unter einer physischen Person versteht man einen einzelnen rechtsfähigen Menschen. Die Rechtsfähigkeit eines Menschen besteht in denjenigen Eigenschaften, die er besitzen muß, um Rechte haben und er-

werben zu können. Dabei läßt sich nun die allgemeine und die bürgerliche Rechtsfähigkeit unterscheiden. Zu der allgemeinen oder natürlichen Rechtsfähigkeit gehört blos, daß man ein Mensch sey. Als Mensch wird nach Röm. Rechte nur dasjenige vom Weibe geborene Wesen angesehen, welches eine menschliche Gestalt hat, wenn auch das eine oder das andere Glied seines Körpers fehlerhaft gebildet sein sollte (portentum, ostentum). Fehlt ihm dagegen die menschliche Gestalt, so ist es eine Mißgeburt (monstrum) und aller Rechte unfähig (*a*). Aber auch der Embryo wird, wo es auf seinen eigenen Vortheil ankommt, schon als künftiger Mensch betrachtet. Nasciturus pro iam nato habetur, si de eius commodo agitur. Daher bleiben ihm alle diejenigen Rechte, die er gehabt oder erworben haben würde, wäre er zur Zeit des Anfalls derselben schon geboren gewesen, bis zu seiner Geburt vorbehalten (*b*). Damit er aber diese und andere Rechte wirklich erwerben könne, dazu ist erforderlich, daß er als Mensch, lebendig geboren werde (*c*).

(*a*) fr. 14. D. 1. 5. — fr. 38. 135. D. 50. 16. — Haller gerichtl. Arzneiwissenschaft. Th. 1. S. 184.

(*b*) fr. 7. D. 1. 5. »Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur, quotiens de commodis ipsius partus quaeritur; quamquam alii, antequam nascatur, nequaquam prosit.« — fr. 26. D. ibid. — fr. 231. D. 50. 16. — Besondere Anwendungen dieser Regeln finden sich in: fr. 3. D. 48. 19. — fr. 18. D. 1. 5. — fr. 30. §. 1. fr. 84. D. 29. 2. — fr. 7. §. 1. D. 1. 9. — const 1. 2. C. 6. 29. — fr. 3. D. 5. 4. — Mallinkrodt de statu nondum natorum. Giessae 1782. — C. H. Mauchardt über die Rechte des Menschen vor seiner Geburt. Frankf. u. Leipz. 1782. — Zimmern RG. B. 1. §. 119.

(*c*) const. 2. 3. C. 6. 29. Gewöhnlich behauptet man zwar, daß ein Kind, um rechtsfähig zu seyn, auch lebensfähig seyn müsse, und zwar, daß es nicht vor dem 182sten Tage geboren seyn dürfe, und beruft sich deshalb auf fr. 12. D. 1. 5. — fr. 3. §. 12. D. 38. 16. Allein in diesen beiden Stellen ist gar nicht von der Vitalität die Rede, sondern die erste redet von der Legitimität, die zweite von der Ingenuität der Kinder. Seuffert Erört. B. 1. S. 50. — Dähne in Elvers Themis B. 2. S. 356. — v. Savigny System Beil. 3. Bd. 2. S. 385. ff. — Ueber Lebensfähigkeit s. man: Wilh. Gfr. Ploucquet über die phys. Erfordernisse der Erbfähigkeit der Kinder. Tübingen 1779. — Joh. Dan. Metzger System der gerichtlichen Arzneiwissensch. 4te Ausg. §. 272—279. §. 296—315. — Ad. Henke Lehrbuch der gerichtlichen Medicin. 3te Aufl. §. 85—105.

§. 119.

II. Von der bürgerlichen Rechtsfähigkeit bei den Römern insbesondere (*a*).
1. Eintheilung in freie Menschen und Sclaven und Untereintheilungen der freien Menschen.

Bei den Römern war indeß nicht jeder Mensch rechtsfähig, und nicht jeder rechtsfähige Mensch war es in gleich hohem Grade, sondern die bürgerliche Rechtsfähigkeit war bei ihnen bedingt durch das Daseyn gewisser bürgerlicher Eigenschaften, welche theils durch das öffentliche, theils durch das Privatrecht bestimmt waren. Damit ein Mensch überhaupt als rechtsfähig, oder mit andern Worten, als eine Person im technischen Sinne, betrachtet werden konnte, mußte er frei seyn. Der Sclave war eine Sache, und konnte nicht Subject, sondern nur Gegenstand von Rechten seyn (*b*). Die freien Menschen wurden wiederum eingetheilt in Frei-

geborene (ingenui) und Freigelassene (liberti in Beziehung auf ihren Patron, libertini, in späterer Zeit auch wohl liberti, in Beziehung auf ihren Stand) (*c*). Nicht minder wichtig war die Untereintheilung der freien Menschen in cives Romani und peregrini. Cives Romani hießen die Mitglieder der Stadtgemeinde Rom (*d*) (in späterer Zeit Neu-Rom oder Konstantinopel), und peregrini diejenigen, welche dieses Stadtbürgerrechts, das sich im Laufe der Zeit immer weiter verbreitete (*e*), nicht theilhaftig waren. Ein Peregrine wurde nach dem Völkerrechte des Alterthums von den Römern gar nicht als Rechtssubject anerkannt, wenn er nicht mit dem Römischen Staate in irgend einem besondern Verhältnisse stand; und mußte er als Rechtssubject anerkannt werden, weil er einem Staate angehörte, der mit dem Römischen in einem Vertragsverhältnisse stand, oder weil er ein Unterthan des Römischen Staates war, so fehlten ihm jedenfalls die politischen Rechte eines Römischen Bürgers (*f*), und in der Regel war er auch von allen (*g*) privatrechtlichen Verhältnissen ausgeschlossen, die nicht dem jus gentium, sondern dem jus civile angehörten.

(*a*) Gajus I. §. 9. seq. — Ulpian tit. 1 — 5. — Inst. I. 3 — 8. — Dig. I. 5.

(*b*) Gajus I. §. 9. — pr. J. 1. 3. — fr. 3. D. 1. 5.

(*c*) Gajus I. §. 10 — 12. — §. 5. J. 1. 3. — fr. 5. D. 1. 5.

(*d*) Das Römische Bürgerrecht wurde auf dreierlei Weise erworben: 1) Durch Abstammung von Eltern, welche es hatten. Dabei kam es auf den Vater oder auf die Mutter an, je nachdem die Eltern in einer gültigen Ehe lebten oder nicht. Cic. Top. c. 4. — Liv. 38. c. 36. — Gaj. I. §. 56. 67. 80. 88 — 92. — Ulp. V. §. 8 — 10. — fr. 19. 24. D. 1. 5. (Ueber ein oder mehrere vorübergehende Ausnahmsgesetze vergl. Ulp. V. §. 8. und Gaj. I. §. 77.) 2) Durch römische Freilassung. Darüber s. den folg. §. 3) Durch besondere Ertheilung, die in alter Zeit von den Comitien, später von dem Senate und noch später von dem Kaiser ausging. Verloren ging es: 1) für denjenigen, welcher auf irgend eine Weise die Freiheit verlor; 2) ohne Verlust der Freiheit auf verschiedene Weise, besonders auch durch Annahme eines andern Bürgerrechts, das mit dem Römischen nicht vereinbar war, — Cic. pro Balbo c. 11. pro Caec. c. 34. — und zuweilen zur Strafe, wohin unter den Kaisern namentlich auch der Fall der deportatio in insulam gehörte. §. 2. J. 1. 16.

(*e*) S. §. 24 a. Note c. §. 36 b. und §. 120.

(*f*) Diese hatten auch nicht alle Römische Bürger. Daher die heutige Eintheilung in cives optimo jure und cives non optimo jure.

(*g*) Eine Mittelstufe zwischen cives und peregrini bildeten in dieser Beziehung die latini. S. darüber: v. Savigny über die Entstehung und Fortbildung der Latinität als eines eignen Standes im Röm. Staate; zuerst in den Abhandl. der Berliner Academie der Wissenschaften v. J. 1812, 1813, späterhin von Neuem abgedruckt in der Zeitschrift für gesch. RW. B. 5. nr. 5. und in v. Savigny's verm. Schriften B. 1. Nr. 2. — Vergl. auch: Zimmern R.-G. B. 1. §. 123—126. — v. Vangerow der lat. Juniani (§. 120 Note *z.*)

§. 120.

Fortsetzung.

Ueber die Sclaven und diejenigen, welche Sclaven gewesen waren, ist noch zu bemerken: A. Von den Entstehungsarten der Sclaverei gehören 1) einige, die zu allen Zeiten des Römischen Staates gleichmäßig vorkamen, dem jus gentium an (*a*). Immer nämlich entstand sie a. durch feindliche Gefangennehmung (*b*), b. durch Auslieferung vom Staate

an den Feind (*c*) und c. durch Geburt von einer Sclavin (*d*). 2) Die übrigen Entstehungsarten, welche sämmtlich dem jus civile angehörten, waren nicht immer dieselben. a. Schon frühe kam es nämlich ab, daß der Schuldner, der nicht bezahlte (*e*), und derjenige, der sich dem Kriegsdienste oder dem von Servius Tullius eingeführten Census entzog (*f*), als Sclave in das Ausland verkauft wurde. b. Dagegen kam in der republikanischen Zeit der Satz auf, und wurde später immer beibehalten (*g*), daß derjenige, welcher sich arglistig als Sclave verkaufen läßt, um den Kaufpreis mit dem Verkäufer zu theilen, seine Freiheit verliert (*h*). c. Ferner galt seit Augustus der des Vermögens wegen wichtige Satz, daß derjenige, welcher zum Tode oder zu lebenslänglicher Arbeit in den Bergwerken verurtheilt wird, dadurch servus poenae sine domino wird (*i*). d. Die Vorschrift des SCti. Claudiani aber, daß ein Weib, welches sui juris ist, wenn es mit einem fremden Sclaven gegen den Willen seines Herrn im contubernium lebt, nach vergeblicher Warnung Sclavin werden soll (*k*), hob Justinian wieder auf (*l*). e. Seit Claudius war in gewissen Fällen und seit Constantin allgemein die Undankbarkeit eines Freigelassenen gegen seinen Patron ein Grund, ihn wieder in die Sclaverei zu revociren (*m*). B. Die Freiheit konnte ein Sclave erlangen: zu allen Zeiten durch postliminium und durch Freilassung, und in der Kaiserzeit auch in manchen Fällen zu seiner Belohnung oder zur Strafe seines Herrn (*n*). Postliminio wurde derjenige, welcher durch Gefangennehmung Sclave geworden war, frei, wenn er in sein Vaterland oder in Freundesland, ohne das Versprechen, sich dem Feinde wieder zu stellen, zurückkehrte (*o*). Die manumissio, Freilassung, ist eine Willenserklärung des Herrn, wonach sein Sclave frei seyn soll. Die Voraussetzungen und Wirkungen derselben wechselten sehr (*p*). 1. Nach dem ältesten Rechte erlangte jeder Sclave, der von einem Römischen Bürger gültig manumittirt wurde, neben der Freiheit auch das Römische Bürgerrecht. Dabei hatte aber nicht blos der Freilasser als patronus gewisse Rechte in Beziehung auf seinen libertus (*q*), sondern dieser wurde auch sonst gegen den ingenuus mehrfach zurückgesetzt (*r*). Zur Gültigkeit einer Freilassung war außer dem, was sich von selbst versteht, auch erforderlich, daß der Freilasser den Sclaven nicht nur in bonis, sondern auch im wahren quiritarischen Eigenthum hatte (*s*), und daß er eine hinreichende Form beobachtete. Er mußte ihn entweder vindicta frei lassen, d. h. in der Form der in jure cessio, oder censu, d. h. dadurch, daß er ihn bei der Vornahme des Census in die Bürgerliste eintragen ließ, oder endlich testamento (*t*). Im letzten Falle wurde der Sclave erst nach dem Tode des Freilassers frei. Er hatte deshalb auch keinen Patron; er war, wie die Römer sich ausdrücken, ein libertus orcinus (*u*). War der testamentarischen Freilassung eine Bedingung beigefügt, die im Augenblicke des Todes des Testators noch schwebte, so hieß der Sclave einstweilen statu liber (*v*). 2. Unter Augustus wurden die Freilassungen beschränkt, hauptsächlich aus politischen Rücksichten: a. Nach der lex Aelia Sentia soll eine Freilassung nicht gelten, wenn sie in fraudem creditorum geschieht, und in der Regel, wenn der Freilasser das zwanzigste oder der Freizulassende das dreißigste Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hat; auch sollen gewisse Freigelassene wegen ihres zur Zeit der Sclaverei beobachteten Benehmens nicht das Römische Bürger-

recht erlangen, sondern dedititiorum numero seyn, d. h. denjenigen besiegten Peregrinen gleich stehen, die sich dem Römischen Staate auf Gnade und Ungnade ergeben haben (*w*). b. Die lex Furia Caninia setzte eine nach der Gesammtzahl der Sclaven, die man hat, sich richtende Zahl von testamentarischen Freilassungen fest, die man nicht überschreiten durfte (*x*). 3. Sclaven, die ungültig freigelassen waren, wollte das prätorische Edict in einigen Fällen gegen die Nöthigung zu sclavischen Arbeiten geschützt wissen, nämlich wenn der Grund, aus welchem die Freilassung ungültig war, darin lag, daß der Freilasser noch nicht dreißig Jahre alt war, oder den Sclaven nur in bonis hatte, oder keine der erwähnten Formen beobachtete (*xx*). Von solchen Sclaven sagte man: in libertate morantur. 4. Nach der lex Junia Norbana unter Tiberius sollte in diesen drei Fällen die Freilassung gültig seyn, jedoch sollte der Freigelassene nicht Römischer Bürger werden, sondern nur die Rechte eines latinus haben, zu welchen auch das commercium gehört (*y*), und dann sollte er bei seinem Tode wieder als Sclave angesehen werden, was in Beziehung auf das unterdessen von ihm erworbene Vermögen von Wichtigkeit war (*z*). Allmälig kam eine Reihe von besonderen Fällen auf, in welchen ein Freigelassener dieser Art, ein latinus Junianus, nachträglich das jus Quiritium erlangte, d. h. ein libertus civis Romanus wurde (*aa*). 5. Durch das Abkommen des Census fiel eine Form der Freilassung hinweg (*bb*). Dafür führte Constantin die manumissio in sacrosancta ecclesia ein (*cc*). 6. Die durch die lex Aelia Sentia und die lex Junia Norbana herbeigeführte Unterscheidung zwischen drei Arten von Freigelassenen hob Justinian wieder auf. Er schaffte nämlich die dedititia (*dd*) und die latina libertas ganz ab (*ee*), und ließ in den meisten Fällen die romana libertas an die Stelle derselben treten (*ff*). Auch hob er die lex Furia Caninia ganz auf (*gg*,) und erlaubte eine letztwillige Freilassung auch einem solchen, der noch nicht zwanzig Jahre alt ist, nämlich zuerst demjenigen, der siebzehn Jahre alt ist (*hh*), und später jedem, der testiren kann (*ii*). 7. In der Nov. 78. endlich stellte Justinian, indem er dem Freilasser die Patronatrechte vorbehielt (*kk*), in jeder andern Beziehung die Freigelassenen den Freigeborenen allgemein gleich, wie dies bisher zuweilen einzelnen durch kaiserliche Privilegien, gewöhnlich unter dem Namen jus aureorum annulorum, zu Theil geworden war (*ll*).

(*a*) §. 4. J. 1. 3.

(*b*) §. 4. cit. — Tit. Dig. 49. 15.

(*c*) fr. 4. 30. D. 49. 15. — Zimmern R.-G. §. 195.

(*d*) §. 4. cit. Ueber die Fälle, wenn die Mutter die Freiheit nach der Conception und vor der Geburt des Kindes erlangt oder verliert, s. Paul. Sent. Rec. II. 24. §. 1—3. — pr. J. 1. 4.

(*e*) Gell. Noct. Att. 20. 1.

(*f*) Zimmern §. 197.

(*g*) §. 4. J. 1. 3. — §. 1. J. 1. 16.

(*h*) Vorausgesetzt, daß er wenigstens zwanzig Jahre alt ist, was erst durch ein Senatusconsult unter Claudius verordnet worden zu sein scheint. Tit. Dig. §. 40. 13. Cod. 7. 18.

(*i*) §. 3. J. 1. 12. — Zimmern §. 197.

(*k*) Gewöhnlich Sclavin desjenigen, dem ihr Liebhaber gehört, und wenn sie einen Patron hat, Sclavin des letztern. Gaj. I. §. 91. 160. — Ulp. XI. §. 1. — Paul. S. R. II. 21. a. S. auch Cod. Theod. 4. 9.

(*l*) const. un. C. 7. 24. — Tit. J. 3. 12. (3. 13.) — Zimmern §. 198.

(*m*) §. 1. J. 1. 16. — Zimmern §. 200.

(*n*) Vor Justinian wurde er aber in einigen dieser Fälle nur latinus Junianus. Ueber das Nähere s.: Tit. D. 40. 8. — Tit. C. 7. 13. — Zimmern §. 211.

(*o*) Gaj. I. §. 129. — Tit. D. 49. 15. — Tit. C. Th. 5. 5. — Tit. C. J. 8. 51. — Zimmern §. 195 u. 196. — Puchta Inst. §. 120. Bd. 2. S. 497 ff.

(*p*) Dig. L. 40 T. 1. seqq. Zimmern §. 201 — 211. Walter R.=G. §. 453 ff. Bd. 2. S. 68 ff. — Danz R.=G. B. 1. §. 115 u. 116. — Puchta Instit. Bd. 2. §. 213 ff.

(*q*) Tit. D. 37. 14—15.

(*r*) Diese Zurücksetzungen bezogen sich hauptsächlich auf das öffentliche Recht.

(*s*) Gaj. I. §. 17. 35. III. §. 56. Die potestas über den Sclaven (§. 121.) setzte nur das in bonis habere voraus. Gaj. I. §. 54.

(*t*) Gaj. I. §. 17. — Ulp. I. §. 6—9.

(*u*) fr. 23. 25. D. 40. 4. — Ulp. I. §. 22. II. §. 8. Mit dem manumittere testamento darf man nicht verwechseln das fideicommissum libertatis, welches unter den Kaisern, mehr als es rechtliche Wirkung erlangte, zunächst nur Jemanden obligirte, eine Freilassung nach dem Tode des Testators vorzunehmen. Ulp. II. §. 7—12. — Tit. D. 40. 5. — Tit. C. 7. 4.

(*v*) Gaj. II. §. 200. — Ulp. II. §. 1 seqq. — Tit. D. 40. 7. — v. Madai die Statuliberi des Röm. Rechts. Halle 1834. 8.

(*w*) Gaj. I. §. 12—21. 25—27. 36—41. 47. — Ulp. I. §. 11—15. — §. 3. J. 1. 5. — Tit. J. 1. 6. — Tit. D. 40. 9. — S. auch Note *xx*.

(*x*) Gaj. I. §. 42—46. — Gaj. Epit. I. 2. — Ulp. I. §. 24. — Paul. S. R. IV. 14.

(*xx*) Gaj. I. §. 17. 35. III. §. 56. — Ulp. I. §. 16. 23. — Schwierigkeit macht eine corrumpirte Stelle, nämlich Ulp. I. §. 12. Ueber die verschiedenen Ansichten s. Walter §. 459. Note 30.

(*y*) Ulp. XIX. §. 4.

(*z*) S. Note *ee*. — Gaj. I. §. 22. 167. — Ulp. I. §. 10. — §. ult. J. 3. 7. (3. 8.) — c. ult. §. ult. C. 7. 6. — K. A. v. Vangerow über die latini Juniani. Marb. 1833. 8. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1833. Nr. 145.)

(*aa*) Gaj. I. §. 28—35. 65—75. II. §. 142. III. §. 5. 72. 73. — Ulp. III. Vergl. Gaj. III. §. 5. 73.

(*bb*) S. schon Ulp. I. §. 8. — Die Freilassung durch vindicta bestand schon zur Zeit der klassischen Juristen blos in einer einfachen Erklärung des Herrn und der Obrigkeit in Gegenwart des Freilassenden. fr. 7. 8. 23. D. 40. 2.

(*cc*) C. Th. 4. 7. — C. J. 1. 13.

(*dd*) c. un. C. 7. 5. — §. 3. J. 1. 5.

(*ee*) c. un. C. 7. 6. — §. 3. J. cit.

(*ff*) Auf das dreißigjährige Alter des Freizulassenden sollte es nämlich nicht mehr ankommen. c. 2. C. 7. 15. Das bisherige in bonis esse wurde in wahres quiritarisches Eigenthum verwandelt. c. un. C. 7. 25. Von den unfeierlichen Arten, auf welche bisher die latina libertas ertheilt zu werden pflegte, erklärte Justinian eine Anzahl für hinreichend zu einer vollkommen wirksamen Freilassung, und die übrigen sollten künftig ganz wirkungslos seyn. c. un. C. 7. 6. Ueber die Fälle der ehemaligen dedititia libertas s. Note *dd*.

(*gg*) Tit. C. 7. 3. — Tit. J. 1. 7.

(*hh*) §. 7. J. 1. 6.

(*ii*) Nov. 119. c. 2.

(*kk*) Puchta Instit. §. 215. Note *h*.

(*ll*) Tit. D. 40. 10—11. — Tit. C. 6. 8.

§. 121.

2. Homines sui iuris et alieni iuris.

Homo sui iuris war derjenige, der sich nicht in der Gewalt (dem ius) eines Andern befand, und ein solcher hieß auch paterfamilias. Homo alieni iuris s. alieno iuri subiectus hieß jeder, der sich in der Gewalt eines Andern befand, er mochte frei oder unfrei seyn (*a*). Nur der homo sui juris konnte alle Rechte für sich selbst und eine Gewalt (ein ius) über Andere haben; der homo alieni iuris konnte, wenigstens nach älterem Rechte, auch wenn er kein Sclave war, kein eigenes Vermögen haben, vielmehr gehörte Alles, was er bei dem Eintritte in dieses Verhältniß hatte, oder während desselben erwarb, von selbst demjenigen, in dessen jus er sich befand; auch konnte er selbst kein ius über Andere haben (*b*). Das ius selbst, welches ein homo sui iuris über Andere haben konnte, war dreifach: 1) Potestas, sowohl potestas dominorum über Sclaven, als patria potestas über Kinder, Enkel und Enkelinnen von Söhnen u. s. w. (filiifamilias); 2) Manus, Gewalt des Ehemannes über seine Ehefrau, mit der er in strenger Römischer Ehe lebte (*bb*); 3) Mancipium, eine der potestas dominorum ähnliche Gewalt, welche Jemand über ein anderes freies Individuum dadurch erlangte, daß ihm dieses von dem bisherigen Inhaber der patria potestas oder manus in der Form eines feierlichen Verkaufes (mancipatio) übertragen wurde, was besonders auch zur emancipatio und datio in adoptionem diente. Im Justinianeischen Rechte kommt nur noch die potestas dominorum und die patria potestas vor (*c*).

(*a*) Gajus I. §. 48 — 141. — Ulpian. tit. 4. 5. — Inst. I. 8. — Dig. I. 6. — Hugo R.-G. S. 131. — Zimmern R.-G. B. 1. §. 122.

(*b*) Gajus II. §. 86—96. III. §.163—167. — Ulpian XIX. 18. — Inst. II. 9. III. 28. (29.) Nach und nach hat sich das Erstere bei dem filiusfamilius freilich sehr geändert, so daß dieser nach Justinianeischem Rechte eigenes Vermögen fast wie ein homo sui iuris haben kann und bei ihm nur noch Reste von der ehemaligen Strenge in dieser Beziehung übrig sind.

(*bb*) Der manus mariti war die vorübergehende manus coemtionatoris nachgebildet.

(*c*) Das Nähere über die patria potestas sowie über die manus und das mancipium s. unten in dem Familienrechte. Die damit zusammenhängende Römische Lehre von der familia und von der capitis diminutio (besonders der minima) wird bei Gelegenheit der Verwandtschaft im §. 132 besprochen.

§. 122.

3. Bürgerliche Ehre. a. Allgemeine Begriffe.

Ehre überhaupt besteht in der Achtung, welche Jemand seiner Vorzüge wegen bei Andern genießt, und in der daraus hervorgehenden äußern Anerkennung seines Werthes. Insofern nun jene Achtung und diese Anerkennung lediglich von dem Urtheile des Publikums abhängt und auf demselben beruht, heißt sie die natürliche Ehre oder der gute Name. Verschieden davon ist die bürgerliche Ehre, welche darin besteht, daß man Staatsbürger ist und daher auch Anspruch machen kann auf alle Rechte und Vorzüge, welche den Staatsbürgern als solchen zustehen. Die bürgerliche Ehre ist also die Folge der Eigenschaft eines Staats-

bürgers (*a*), und so wie sie lediglich vom Staate ausgeht und auf der Anerkennung von Seiten des Staates beruht, so kann sie auch nur durch den Staat und die Gesetze des Staats ganz entzogen oder geschmälert werden, nicht durch das bloße Urtheil Anderer über unsere Würdigkeit oder Unwürdigkeit.

(*a*) Ein positives Recht, welches Rechtssubjecte anerkennt, die nicht Staatsbürger sind, muß auch diesen ein Recht auf eine gewisse Würde zusprechen, welches nur mit dem Verluste der Persönlichkeit ganz verloren geht. Diese mit der bloßen Persönlichkeit, auch ohne Staatsbürgerrecht, schon verbundene Würde pflegt man aber nicht mit dem Ausdrucke bürgerliche Ehre zu bezeichnen.

§. 123.

b. Nach Römischem Rechte insbesondere (*).

Die bürgerliche Ehre, welche dem römischen Bürger als solchem (*a*) zustand, hieß existimatio. In der Unverletztheit derselben bestand der status illaesae existimationis (*aa*), und dieser war die Bedingung der vollkommenen Fähigkeit, oder vielmehr Würdigkeit, des Römischen Bürgers zu allen politischen und bürgerlichen Rechten, wie sie durch das Römische Staats- und Privatrecht bestimmt waren. Die existimatio konnte nun aber: A) entweder ganz verloren gehen (existimatio consumitur), und dies war immer die Folge des Verlustes der Civität, als der Bedingung aller existimatio (*b*). B) Oder sie wurde bei einem Römischen Bürger, ohne daß dieser aufhörte, dies zu seyn, wegen seines tadelnswerthen Benehmens blos vermindert (*bb*) (existimatio minuitur). Eine solche Verminderung hatte daher auch immer nur den Verlust einzelner bürgerlichen Rechte zur Folge (*c*). Zu denjenigen Personen, die sich nicht im vollen Genusse der bürgerlichen Ehre befanden, gehörten unter Andern (*cc*) diejenigen, welche durch das prätorische Edict, oder durch ein Gesetz ihres schändlichen Gewerbes oder eines Vergehens wegen ausdrücklich als solche bezeichnet waren, qui infamia notantur (*d*); die Neuern nennen dies infamia iuris. Dabei war aber noch ein Unterschied: a) In einigen Fällen hieß es nämlich: notatur qui fecerit, d. h. die Infamie trat sogleich ein, sobald es gewiß war, daß Jemand die infamirende Handlung begangen oder das infamirende Gewerbe ergriffen hatte, ohne daß es deshalb erst einer gerichtlichen Untersuchung und Verurtheilung bedurfte, die ohnehin in vielen Fällen dieser Art nicht einmal zulässig war (s. g. infamia iuris immediata). Dahin gehörten insbesondere: diejenigen, qui artem ludicram faciunt, d. h. welche bei Schauspielen und Schaukämpfen um Lohn auftraten (*e*); diejenigen, qui lenocinium faciunt (*f*); diejenigen, quae palam quaestum faciunt (*g*); Großjährige, welche einen freiwillig eingegangenen und beschworenen Vergleich brachen (*h*); diejenigen, welche unerlaubten Zinswucher trieben (*i*); diejenigen, welche sich gleichzeitig mit Mehreren verlobten, oder eine Ehe eingingen (*k*); Wittwen, welche sich vor Ablauf des Trauerjahres wieder verheiratheten (*l*); Vormünder, welche ihre Pflegbefohlenen, ehe diese großjährig geworden, heiratheten oder mit ihrem Sohne verheiratheten, wo auch dieser infamis wurde (*m*); Frauen, die im Ehebruche auf der That ertappt wurden (*n*); Verschuldete, die ihr Vermögen nicht freiwillig ihren Gläubigern abtraten, sondern es zur missio creditorum in

bona kommen ließen (*o*); endlich auch Soldaten, welche ignominiae causa aus dem Dienste entlassen wurden (*p*). b) In andern Fällen hieß es: notatur qui damnatus erit, d. h. die Infamie war erst eine Folge der Condemnation (*pp*) (s. g. infamia iuris mediata). Dieß war der Fall bei allen delictis publicis und bei einigen extraordinariis (*q*); bei einigen delictis privatis, namentlich bei furtum, rapina und iniuria, wo auch schon derjenige infam wurde, welcher mit dem Verletzten einen Vergleich abschloß, um diesen von der Anklage zurückzuhalten (*r*); endlich trat Infamie ein, wenn Jemand bei einigen Contracten, die sich auf ein besonderes persönliches Zutrauen gründen, namentlich bei mandatum, depositum und societas, oder bei dem Quasicontract der tutela, es dazu kommen ließ, daß er verurtheilt wurde (*s*). Mit der von den Neuern so genannten infamia facti hat es folgende Bewandtniß: Es gibt verschiedene Verhältnisse, in welchen mehr oder weniger darauf ankommt, ob das bisherige Benehmen einer Person tadellos war oder nicht; so z. B. bei der Uebertragung eines öffentlichen Amtes oder bei der Beurtheilung der Glaubwürdigkeit eines Zeugnisses. Worin das Tadelnswerthe bestehen müsse, damit es ein Hinderniß sey, ist nicht gesetzlich bestimmt; vielmehr soll derjenige, welcher zu entscheiden hat, nach seinem Ermessen beurtheilen, ob der Vorwurf, der einer Person gemacht werden kann, hinreichend ist oder nicht. Begründete Vorwürfe nun, die in solchen Fällen hinreichen, soll der angeführte neuere Ausdruck bezeichnen. In den Quellen kommen dafür verschiedene andere, nicht technische Benennungen vor; namentlich wird öfter das Wort turpitudo gebraucht (*t*). Auch der einmal (*u*) vorkommende Ausdruck levis nota (*v*) bezieht sich auf die sogenannte infamia facti; er bezeichnet nämlich einen geringeren Grad derselben (*w*). Mit Unrecht hat man (*x*) diese Bezeichnung auf diejenigen Personen beziehen wollen, die wegen ihres geringen Standes oder ihrer Abkunft bei den Römern weniger angesehen waren, und aus diesem Grunde in rechtlicher, besonders in publicistischer und strafrechtlicher Hinsicht andern Personen nicht vollkommen gleich (*y*) standen (*z*).

(*) Donelli comm. iur. civ. Lib. 18. c. 6. — Hagemeister über den wesentlichen Unterschied zwischen der römischen infamia und der deutschen Ehrlosigkeit, in Hugo's civ. Mag. B. 3. nr. 8. — Burchardi de infamia ex disciplina Romanor. Kil. 1819. — Walter über Ehre und Injurien nach Röm. Recht; im neuen Archiv für das Criminalrecht B. 4. St. 1. 2. — S. J. M. van Geuns Diss. de infamia legib. Roman. constituta. Traj. ad Rh. 1823. — Theod. Marezoll über die bürgerliche Ehre, ihre gänzliche Entziehung und theilweise Schmälerung. Gießen 1824. — A. M. J. Molitor Diss. de minuta existimatione ex iure Romano. Lovanii 1824. — Zimmern Rechtsgesch. B. 1. §. 127 — 129. — v. Savigny System B. 2. §. 76 ff. S. 170 ff. Beilage 7. S. 516 ff. — Vergl. auch: Welcker jurist. Encyclopädie S. 244 ff.

(*a*) S. übrigens Note b.

(*aa*) fr. 5. §. 1. D. 50. 13. »Existimatio est dignitatis illaesae status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur aut consumitur.«

(*b*) fr. 5 §. 2. 3. D. ibid. Diese Stelle enthält, so wie sie in den Ausgaben der Pandekten steht, einen Widerspruch, indem sich die Worte: »i. e. cum libertas adimitur,« nicht wohl mit dem Ausdrucke »magna capitis diminutio« und in keinem Falle mit dem Beispiele der Deportation vertragen. Anderer Meinung ist jedoch Warnkönig in Roßhirt's Zeitschr. B. 2. H. 3. Legt man nun auf jene Worte das Gewicht und sieht man die Aeußerungen, die ihnen entgegenstehen, als auf Versehen beruhend an, so kommt man mit Welcker a. a. O. zu dem Resultat, daß der Ausdruck

existimatio bei den Römern das bedeute, worauf im §. 129. Note *a*) aufmerksam gemacht wurde. Hält man sich aber, wie gewöhnlich, an die beiden letzteren Momente, und sieht die entgegenstehenden Worte für corrumpirt an (wie z. B. Puchta Inst. §. 216, welcher liest: „cum civitas aut libertas adimitur“), so kommt man zu dem Resultate, daß der Ausdruck existimatio die im Texte angegebene Bedeutung habe, daß also die jeder Person nach Römischem Rechte zukommende Würde nicht existimatio heiße. Andere Stellen der Quellen äußern sich über diese Frage weder direct noch indirect. Eine indirecte Entscheidung liegt auch darin eigentlich nicht, wiewohl es nicht unwichtig ist, daß keine von den in den Quellen angegebenen Wirkungen der Verminderung der existimatio in Entziehung eines Rechtes besteht, welches auf dem jus gentium beruht, also auch einem Peregrinen zustehen kann. Die Worte manente libertate in fr. 5. cit. §. 2. sprechen zwar für Welcker's Ansicht, können aber auch corrumpirt seyn.

(*bb*) fr. 5. §. 2. D. ibid.

(*c*) Politische Rechte: fr. 1. pr. D. 48. 7. — fr. 40. D. 47. 10. — const. 2. 12. C. 12. 1. — fr. 1. §. 5. 6. D. 3. 1. — fr. 4. D. 47. 23. — fr. 4. 8. D. 48. 2. — fr. 1. 2. D. 1. 22. Privatrechte: fr. 18. §. 1. fr. 20. §. 5. fr. 26. D. 28. 1. — fr. 14. 15. D. 22. 5. — fr. 44. D. 23. 2. — const. 27. C. 3. 28.

(*d*) Dig. 3. 2. — Cod. 2. 12. — Glück Comm. Th. 5. §. 374 ff. — Göschen Vorles. B. 1. §. 43 ff. — v. Savigny Syst. B. 2. §. 76 ff. und Beil. 7. S. 516 ff.

(*e*) fr. 1. §. 6. D. 3. 1. — fr. 1. fr. 2. §. ult. fr. 3. D. 3. 2.

(*f*) fr. 1. fr. 4. §. 2. 3. D. 3. 2. — fr. 43. §. 6 — 9. D. 23. 2.

(*g*) fr. 24. D. 3. 2. — fr. 41. pr. fr. 43. pr. §. 1—5. D. 23. 2.

(*h*) const. 41. C. 2. 4.

(*i*) const. 20. C. 2. 12.

(*k*) fr. 1. fr. 13. §. 1—4. D. 3. 2. — const. 2. C. 5. 5. — const. 18. C. 9. 9.

(*l*) fr. 1. 11. §. ult. fr. 12. fr. 13. pr. D. 3. 2. — const. 2. C. 5. 9.

(*m*) fr. 66. pr. D. 23. 2. — const. 7. C. 5. 6.

(*n*) fr. 43. §. 12. 13. D. 23. 2.

(*o*) const. 11. C. 2. 12. — const. 8. C. 7. 71.

(*p*) fr. 1. fr. 2. pr. §. 1—4. D. 3. 2. — const. 3. C. 12. 36.

(*pp*) Die Infamie brauchte übrigens in dem Urtheile nicht erwähnt zu werden.

(*q*) fr. 1. D. 3. 2. — fr. 7. D. 48. 1. — fr. 1. 4. D. 47. 15. — fr. 1. fr. 3. pr. D. 47. 12. — fr. 2. D. 47. 10. — fr. 4. §. 4. D. 3. 2. — const. 12. C. 2. 12.

(*r*) Dasselbe galt im Falle der actio de dolo. §. 2. J. 4. 16. — fr. 1. fr. 4. §. 5. D. 3. 2. — fr. 7. D. 48. 1.

(*s*) §. 2. J. 4. 16. — fr. 1. fr. 6. §. 5. 7. D. 3. 2. — fr. 56. D. 17. 2. Auch durch Absetzung wurde der Vormund infam, jedoch dadurch nur, wenn der Grund in einem dolus desselben lag. §. 6. J. 1. 26. — fr. 3. §. 18. fr. 4. §. 1. 2. D. 26. 10. — const. 9. C. 5. 43.

(*t*) fr. 3. pr. D. 22. 5. — fr. 2. D. 37. 15. — fr. 12. D. 50. 2. — const. 2. C. 12. 1. — const. 27. C. 3. 28.

(*u*) Nämlich in c. 3. C. Th. 2. 19. und in der aus dieser Stelle und der c. 1. C. Th. eod. tit. zusammengesetzten c. 27. C. J. cit.

(*v*) In der c. 27. cit. (nicht in der c. 3. C. Th. cit.) heißt es zwar: levis notae macula; allein das Wort macula ist hier nicht blos auf levis notae, sondern auch auf infamiae und turpitudinis zu beziehen.

(*w*) Der Sinn der c. 27. cit. ist, daß Geschwister des Testators, die wenigstens den Vater mit ihm gemein haben, das Testament, worin er ihnen den Pflichttheil entzogen hat, sollen anfechten können, soweit ihnen eine Person vorgezogen ist, an deren Charakter irgend eine, wenn auch geringe, Makel haftet (und außerdem in der Regel, soweit ihnen ein Freigelassener vorgezogen ist). Nach der c. 1. cit. sollte es nur im Falle einer detestabilis turpitudo zugelassen werden. W. Francke das Recht der Notherben und Pflichttheilsberechtigten. Gött. 1831.

§. 16. S. 190 ff. — Göschen Vorles. B. 1. §. 47. S. 161. — v. Savigny a. a. O. S. 223, verbunden mit S. 187.

(*x*) Heineccius de levis notae macula. Hal. 1720. et in ejusdem opusc. p. 266.

(*y*) Ueber solche Personen s. Marezoll a. a. O. S. 270 ff. Den Ausdruck levis nota bezog Heineccius besonders auf die Fälle, von welchen die Rede ist in: Ulpian. XIII. XVI. 2. — fr. 44. pr. §. 5. D. 23. 2. — fr. 5. D. 40. 11. — Wieder a. M. ist Zimmern R.=G. §. 129, welcher unter levis nota einen Theil und unter turpitudo den andern Theil der Fälle der eigentlichen infamia versteht.

(*z*) Die vom Röm. Rechte sehr abweichende Lehre des heutigen Rechts von der bürgerlichen Ehre und Ehrlosigkeit muß den Vorlesungen über das deutsche Privatrecht überlassen bleiben. S. Eichhorn Einl. in das deutsche Priv.=R. §. 83—90. — Mittermayer Grunds. des deutsch. Privatr. §. 93—97. — Maurenbrecher Lehrb. des gemeinen deutschen Rechts §. 127—133. — Vergl. auch v. Savigny a. a. O. §. 83.

§. 124.

III. Andere Verschiedenheiten der Menschen.

Außer denjenigen Eigenschaften der Menschen, worauf die natürliche und bürgerliche Rechtsfähigkeit derselben nach Röm. Rechte beruhte (§. 118—123), kommen in juristischer Beziehung noch viele andere Eigenschaften und Verhältnisse derselben in Betracht, welche entweder die Bedingung gewisser Rechte ausmachen, oder sonst Einfluß auf Rechte haben. Von diesen persönlichen Eigenschaften und Verhältnissen sollen hier aber nur diejenigen näher betrachtet werden, welche in jener Beziehung nach Röm. Rechte die wichtigsten sind.

§. 125.

1. Nach dem Geschlecht.

In Rücksicht des Geschlechts sind die Menschen entweder Mannspersonen oder Frauenspersonen. Gewöhnlich nimmt man auch noch solche an, deren Geschlecht zweifelhaft ist, Zwitter (hermaphroditi). Kommt etwas der Art vor, so soll es zu dem Geschlechte gerechnet werden, dem es am ähnlichsten ist (*a*). In der Regel haben übrigens beide Geschlechter gleiche Rechte. Doch leidet diese Regel viele Ausnahmen (*b*).

(*a*) fr. 10. D. 1. 5. »Quaeritur hermaphroditum cui comparamus? et magis puto eius sexus aestimandum, qui in eo praevalet.« Eine Anwendung davon in fr. 15. §. 1. D. 22. 5. »Hermaphroditus an ad testamentum adhiberi possit, qualitas sexus incalescentis ostendit.“ — Metzger gerichtl. Arzneiwissenschaft 4te Ausg. §. 543. ff. — Cocceji ius contr. L. 1. T. 5. qu. 3.

(*b*) fr. 9. D. 1. 5. — fr. 1. §. 5. D. 3. 1. — fr. 1. 2. D. 16. 1. — fr. 16. 18. D. 26. 1. — fr. 20. §. 6. D. 28. 1. — §. 10. J. 1. 11. — F. A. Schilling Lehrb. der Inst. u. Geschichte des R. P.=R. B. 2. §. 34.

§. 126.

2. Nach dem Alter (*).

In Rücksicht des Alters sind die Menschen entweder Volljährige oder Minderjährige (*a*) (maiores aut minores XXV annis). Volljährig ist Jeder, ohne Unterschied des Geschlechts, sobald er 25 Jahre alt

ist (*aa*). Die Minderjährigen sind entweder mündig (puberes, adulti, adolescentes), oder unmündig (impuberes) (*b*). Mannspersonen werden mit dem zurückgelegten 14ten Jahre, Frauenspersonen schon mit dem vollendeten 12ten Jahre mündig (*c*). Die Unmündigen heißen bis zum 7ten Jahre, wieder ohne Unterschied des Geschlechts, Kinder (infantes) (*d*). Vom 7ten Jahre an bis zur Mündigkeit sind sie dann entweder infantiae oder pubertati proximi (*e*). Das Greisenalter (senectus), welches von der Uebernahme öffentlicher Aemter befreit, nimmt erst mit dem vollendeten 70sten Jahre seinen Anfang (*f*).

(*) S. besonders: Zimmern R.=G. B. 1. §. 120. 121. — F. A. Schilling a. a. O. §. 35. — v. Savigny System §. 106—112. Bd. 3. S. 22—90.

(*a*) Diese Unterscheidung wurde zuerst eingeführt durch die lex Plaetoria, vor a. u. 570. Man s. v. Savigny von dem Schutz der Minderjährigen im Röm. Recht und insbesondere von der lex Plaetoria; in den Abhandl. der Berl. Academie von 1833. S. 1—39. der historisch=philol. Klasse, ferner mit Zusätzen und Abänderungen in der Zeitschr. f. geschichtl. R.=W. B. 10. Nr. 3, und endlich in den gemischten Schriften B. 2. Nr. 18.

(*aa*) const. 5. C. 6. 53. Ausnahmsweise wird jedoch auch ein Minderjähriger als volljährig angesehen, wenn er venia aetatis erlangt, d. h. wenn er vom Regenten für volljährig erklärt wird, wozu jedoch bei Mannspersonen ein Alter von 20 Jahren, bei Frauenspersonen ein Alter von 18 Jahren erforderlich ist. const. 2. C. 2. 45. — Jo. Frid. Scheffer de venia aetatis. Argentorat. 1782. Ueber const. 2. cit. s. man: Marezoll in Löhr's Mag. B. 4. (2.) S. 397. — Glück Comm. Th. 31. S. 144 ff.

(*b*) Diese Unterscheidung machten die Römer von jeher. v. Savigny Syst. §. 106. S. 24. — Ist der impubes ein homo sui iuris, so heißt er pupillus. fr. 239. pr. D. 50. 16. — Die Zeit der Unmündigkeit heißt auch wohl prima aetas, die Zeit der Mündigkeit bis zur Volljährigkeit secunda aetas. const. 30. C. 1. 4. — const. 10. C. 6. 26. Nov. 72. praef. — Bei uns wird mündig oft für volljährig genommen.

(*c*) pr. J. 1. 22. — const. 3. C. 5. 60. — Andr. Guil. Cramer de pubertatis termino ex disciplina Romanorum. Kilon. 1804. — v. Savigny Syst. §. 109 u. 110. S. 55 ff. — Ueber die pubertas plena, deren im §. 4. J. 1. 11. — fr. 40. §. 1. D. 1. 7. Erwähnung geschieht, und von welcher sich Anwendungen finden in fr. 14. §. 1. D. 34. 1. — fr. 57. D. 42. 1. — Nov. 115. c. 3. §. 13., sehe man: Dirksen Beitr. zur Kunde des Röm. Rechts. S. 289.

(*d*) const. 18. pr. §. 4. C. 6. 30. S. auch: fr. 14. D. 23. 1. — fr. 1. §. 2. D. 26. 7. — c. 8. C. Th. 8. 18. — Quinctilianus I. 1. — Macrob. in somn. Scip. I. 6. — Isidori orig. XI. 2. — Infans heißt derjenige, qui fari nondum potest. fr. 65. §. 3. D. 36. 1. — fr. 70. D. 45. 1. — const. 26. C. 8. 54. — Wie dies zu verstehen sei, darüber s. Unterholzner in der Zeitschrift für gesch. R.=W. B. 1. nr. 3., aber auch Erb in den Heidelb. Jahrb. 1815. S. 664 ff., Glück Commentar B. 30. S. 432 ff. und v. Savigny Syst. §. 107.

(*e*) fr. 111. pr. D. 50. 17. — §. 10. J. 3. 19. (20.) — §. 18. J. 4. 1. — fr. 14. D. 29. 5. — Ueber die Gränze sprechen sich übrigens die Quellen nicht klar aus, und es ist daher sehr streitig, ob die Zeit vom zurückgelegten 7ten bis zum zurückgelegten 14ten (bei Mädchen bis zum zurückgelegten 12ten) Jahre einfach zu halbiren, oder ob in jedem einzelnen Falle auf die Reife des Individuums, um welches es sich handelt, zu sehen, oder ob endlich zwischen denjenigen, welche der Kindheit noch ganz nahe, etwa im 8ten Jahre, zwischen denjenigen, welche der Pubertät ganz nahe, etwa im letzten Jahre der Unmündigkeit, und zwischen denjenigen, welche in der Mitte stehen, zu unterscheiden und nur bei den letzten blos auf die individuelle Reife zu sehen sey. Vergl. Jac. Gothofredus in Comm. ad Tit. D. de R. J. ad L. 111., welcher die älteren Ansichten zusammenstellt; sodann: Unterholzner a. a. O. — Gensler im Archiv für die civ. Pr. B. 4. S. 216. — Dirksen im Rhein. Museum für Jurispr. B. 1. H. 4. S. 316.

(verm. Schriften B. 18. S. 180 ff.) — Schrader ad §. 10. J. 3. 19. (3. 20.). — Schilling a. a. O. — v. Savigny Syst. §. 107. S. 36 ff.

(*f*) §. 13. J. 1. 25. — fr. 2. pr. D. 27. 1. — fr. 3. D. 50. 6. — const. 10. C. 10. 31. — const. un. C. 5. 68. Nicht entgegen steht const. 3. C. 10. 49. S. besonders: Thibaut im Archiv für die civ. Praxis. B. 8. S. 74.

§. 127.

3. Nach der Gesundheit.

In Rücksicht der Gesundheit, und zwar 1) des Körpers, sind die Menschen entweder Gesunde oder Kranke (morbo laborantes) (*a*), oder Gebrechliche, d. h. mit einem beständigen Fehler Behaftete (vitio laborantes) (*b*). 2) In Rücksicht der Integrität des Geistes sind die Menschen entweder solche, welche den vollen Gebrauch der Vernunft haben, oder solche, denen der volle Vernunftgebrauch und damit die Willensfreiheit fehlt. Diese letztern sind nach der Beschaffenheit ihrer Geisteskrankheit entweder Rasende (furiosi), oder Blödsinnige (dementes) (*c*). Dazu kommen in gewissen Beziehungen auch noch die blos geistesschwachen (stulti, fatui, insani) (*d*) und die blos einfältigen Personen (simplices) (*e*).

(*a*) Ist die Krankheit von der Art, daß sie zu allen Geschäften unfähig macht, so heißt sie morbus sonticus. fr. 113. D. 50. 16. — fr. 65. §. 1. D. 21. 1. — fr. 60. D. 42. 1. — Gell. N. A. 20. 1. — v. Buchholtz jur. Abh. S. 373. Dazu noch Schilling a. a. O. §. 36.

(*b*) fr. 101. §. 2. D. 50. 16. — Auch die Spadonen und Castraten kommen hier in Betracht. fr. 128. D. 50. 16. — fr. 6. §. ult. fr. 7. D. 21. 1. — fr. 39. §. 1. D. 23. 3. — fr. 6. pr. §. 1. D. 28. 2. — fr. 40. §. 2. D. 1. 7. — §. 9. J. 1. 11. Ferner die Tauben und Stummen und diejenigen, die beides zugleich sind. §. 3. J. 2. 12. — fr. 1. §. ult. D. 44. 7. — fr. 1. §. 3. D. 3. 1. — fr. 4. D. 29. 1. — const. 10. C. 6. 22. — R. Tob. Guyot Diss. de iure surdo-mutorum. Gröning. 1824.

(*c*) fr. 8. §. 1. D. 26. 5. — c. 25. C. 5. 4. In rechtlicher Beziehung ist aber zwischen diesen beiden Arten von Geisteskranken kein Unterschied; auch werden die beiden erwähnten lateinischen Ausdrücke oft als gleichbedeutend gebraucht, z. B. bei Cicero Tusc. Quaest. 3. 5. und in fr. 7. §. 1. D. 27. 10. — Den Rasenden und Wahnsinnigen werden in Beziehung auf die Vermögensverwaltung diejenigen gleich geachtet, die gerichtlich für Verschwender erklärt worden sind (prodigi, quibus bonis interdictum est). fr. 1. pr. D. 27. 10. — §. 3. 4. J. 1. 23. S. unten die Lehre von der Cura.

(*d*) §. 4. J. 1. 23. — c. 25. C. 5. 4. Der Ausdruck mente capti wird bald für diese, bald für dementes gebraucht.

(*e*) fr. 25. §. 1. D. 22. 3. — fr. 3. §. 18. D. 26. 10. — fr. 6. §. 19. D. 27. 1. S. auch die Lehre von dem Irrthum.

§. 128.

4. Nach der Verwandtschaft. a. Begriff von Verwandtschaft.

Unter Blutsfreundschaft, Verwandtschaft (cognatio), versteht man die durch Erzeugung begründete Verbindung zwischen zwei oder mehreren Personen. Wahre Verwandtschaft erfordert also, daß mehrere Personen durch dasselbe Blut mit einander verbunden sind. Es giebt jedoch Verhältnisse, wo gewisse Personen, die keine wahre Verwandte

sind, juristisch so angesehen werden, als ob sie es wären. Hierauf beruht die Eintheilung der Verwandtschaft in die wahre oder leibliche und in die blos fingirte. Die letztere wird nach Justinianeischem Rechte nur durch die Adoption begründet (Adoptivverwandtschaft) (*a*). Hier ist zunächst nur von der erstern die Rede (*b*).

(*a*) fr. 4. §. 2. D. 38. 10. Nach dem älteren Römischen Rechte hatte die conventio in manum mariti und selbst die mancipatio eines freien Menschen ähnliche Wirkungen wie die Adoption. S. oben §. 121 und unten §. 132, sowie im Familienrecht. Im Canonischen Rechte kommt auch noch eine geistliche Verwandtschaft (cognatio spiritualis) vor, welche durch die Taufe, aber nach dem neuern Rechte nur noch zwischen dem Taufenden und Pathen einerseits und dem Täufling und dessen Eltern andererseits, entsteht. Ebenso durch die Firmung. Die Protestanten erkennen sie gar nicht an. Decret. Gregor. IX. Lib. 4. tit. 11. — Conc. Trident. Sess. 24. c. 2. de reform. matr. — Walter Kirchenrecht §. 324.

(*b*) Inst. 3. 6. — Dig. 38. 10. — Decretal. Gregor. IX. Lib. 4. tit. 12. 14. 17. — Hugo heut. R. R. 7te Aufl. S. 169 ff. — Brinkmann Erbfolge nach dem Code Napoleon §. 114.

§. 129.

b. Art der Verwandtschaft.

Bei der leiblichen Verwandtschaft stammt entweder die eine Person von der andern ab, sey es unmittelbar oder mittelbar durch eine Zwischenperson, oder die Personen, von denen die Rede ist, stammen von einem gemeinschaftlichen Dritten ab. Im ersten Falle entsteht der Begriff von gerader Linie (linea recta), und diejenigen Personen, welche in gerader Linie mit einander verwandt sind, heißen Ascendenten und Descendenten (*a*) von einander, je nachdem man von dem Erzeugten zu dem Erzeuger hinauf (linea superior s. ascendens), oder von diesem zu jenem hinunter geht (linea inferior s. descendens). Im zweiten Falle entsteht der Begriff von Seitenlinie (linea transversa s. obliqua) (*aa*), und diejenigen Verwandten, welche es blos dadurch sind, daß sie von einem gemeinschaftlichen Dritten abstammen, heißen Seitenverwandte (ex latere venientes, im neuern Latein collaterales) (*b*). Der Inbegriff mehrerer von einem gemeinschaftlichen Dritten (dem sogenannten stipes communis) abstammenden Verwandten heißt ein Stamm (stirps), der wiederum in mehrere Stämme zerfallen kann.

(*a*) Bei den Römern jedoch gewöhnlich parentes und liberi.

(*aa*) fr. 9. fr. 10. §. 9. D. ibid. Das Canonische Recht unterscheidet noch gleiche und ungleiche Seitenlinien, je nachdem zwei Seitenverwandte gleich oder ungleich weit vom gemeinschaftlichen Stammvater entfernt sind.

(*b*) const. 9. §. 1. C. 5. 27. — Nov. 118. c. 2. 3. — Wenn von zwei Seitenverwandten die eine Person unmittelbar unter dem gemeinschaftlichen Stammvater steht, die andere aber von demselben entfernter ist, so bezeichnen die Neuern dieses Verwandtschaftsverhältniß mit dem barbarischen Ausdrucke respectus parentelae. Die Römer sagen von Personen, die auf diese Weise mit einander verwandt sind: parentum liberorumve locum obtinent. §. 5. J. 1. 10. Daß aber dieser römische Ausdruck nicht in dem beschränkten Sinne des neuern respectus parentelae zu nehmen sey, sondern theils zuweilen auch vom wahren Eltern- und Kindesverhältnisse, theils vielfach von Schwägerschaft und Vormundschaft gebraucht werde, ist gezeigt worden von Dirksen Beitr. zur Kunde des Röm. Rechts. Leipz. 1825. S. 246.

§. 130.

c. Grade der Verwandtschaft.

Die Nähe der Verwandtschaft wird nach Graden bestimmt. Nach der Berechnungsart des Römischen Rechts macht jede Zeugung einen solchen Grad aus, und darauf gründet sich die Regel: So viel Zeugungen erforderlich sind, um eine Verwandtschaft zwischen zwei bestimmten Personen zu begründen, in dem so vielsten Grade sind diese Personen mit einander verwandt (Tot sunt gradus, quot sunt generationes) (*a*). Vater und Sohn sind demnach im ersten, Großvater und Enkel im zweiten, Bruder und Schwester im zweiten, Oheim und Neffe im dritten, Kinder verschiedener Geschwister (Geschwisterkinder) im vierten Grade mit einander verwandt u. s. w. (*b*).

(*a*) Das Canonische Recht befolgt bei der Berechnung der Grade in auf- und absteigender Linie dieselbe Regel; in Ansehung der Berechnung der Seitenverwandtschaft hingegen stellt es folgende Regel auf: In dem Grade, in welchem jeder der Seitenverwandten mit dem gemeinschaftlichen Stammvater verwandt ist, in demselben Grade sind sie unter sich verwandt; indeß pflegt man der Bestimmtheit wegen bei ungleichen Seitenlinien die Zahl der Grade in beiden Linien anzugeben. — c. 2. C. 35. qu. 5. — Eine sehr merkwürdige hierher gehörige alte Schrift ist: S. Petri Damiani de parentelae gradibus; in eiusd. opp. Bassani 1783. T. 3. p. 179. Unter den Neuern sehe man besonders: Boehmer princ. jur. Can. §. 389. — Glück Comm. B. 23. §. 1209. 1210. — Walter Kirchenrecht §. 241. — E. A. Laspeyres Diss. canon. comp. et nupt. propter sanguinis propinq. ab ecclesia christ. prohibit. sistens historiam. Berol. 1825. — Roßhirt Erbrecht S. 479.

(*b*) fr. 1. §. 3—7. fr. 3. D. 38. 10.

§. 131.

d. Eheliche und uneheliche Verwandtschaft.

Die leibliche Verwandtschaft ist entweder eine eheliche oder uneheliche, je nachdem sie sich auf Erzeugung in rechtmäßiger Ehe, oder auf Erzeugung außer der Ehe gründet. In Ansehung der unehelichen Kinder (*a*) unterscheidet das Röm. Recht: 1) naturales, die im erlaubten Concubinate erzeugt worden sind (*aa*), und 2) vulgo quaesiti et spurii. So heißen nämlich alle andern unehelichen Kinder (*b*). Besondere Arten der letzteren sind die durch Blutschande (ex damnato coitu) erzeugten, welche von den Neuern incestuosi, und die im Ehebruch erzeugten, welche adulterini genannt werden.

(*a*) Ihr und ihrer Nachkommen Verhältniß zu ihrer Mutter und den Verwandten derselben ist im Ganzen dasselbe, wie wenn sie eheliche Kinder wären; dagegen haben sie juristisch keinen Vater und folglich auch keine Verwandte vom Vater her, wenn sie nicht legitimirt sind. §. 12. J. 1. 10. — fr. 5. D. 2. 4. — fr. 4. D. 38. 8.

(*aa*) Der Ausdruck liberi naturales kommt indeß im Röm. Rechte in einer doppelten Bedeutung vor. Es werden darunter nämlich 1) die Concubinenkinder im Gegensatze der ehelichen verstanden; z. B. tit. C. de natural. liberis (5. 27.) Nov. 89. cap. 12. 2) leibliche Kinder im Gegensatze der adoptirten, z. B. §. 2. J. 3. 1.

(*b*) §. 12. J. 1. 10. — fr. 23. D. 1. 5.

§. 132.

e. Agnaten und Cognaten.

Alle unter sich durch das Blut verwandten Personen heißen Cognaten im weitern Sinne. Eine ausgezeichnete Art derselben sind nach Römischem Rechte die Agnaten (*a*), d. h. diejenigen, welche einer und derselben familia angehören. Von andern Verwandten sagte man, sie seyen nur Cognaten (*b*); man gebrauchte für sie den Namen Cognaten im engern Sinne (*c*). Einer familia gehörte immer der Römische Hausvater mit allen denjenigen an, die in seiner väterlichen Gewalt standen (*d*), seyen es Söhne oder Töchter, Enkel von Söhnen oder Enkelinnen von Söhnen u. s. w. Auf diese Personen war die engere familia beschränkt, nicht aber die weitere familia, auf welche es hier ankommt. Wenn nämlich mehrere Personen nur deswegen nicht in einer und derselben väterlichen Gewalt stehen, weil derjenige, welcher dieselbe haben würde, gestorben ist, oder die Freiheit oder wenigstens das Römische Bürgerrecht verloren hat, so gehören sie zwar nicht einer engern, wohl aber einer weitern familia an (*e*); auch treten diejenigen nicht aus der weitern familia aus, welche durch ein Amt oder eine Würde oder zu ihrer Belohnung oder zur Strafe des Hausvaters von selbst aus der väterlichen Gewalt austreten (*f*), oder welchen bei der Emancipation die Mitgliedschaft der familia gültig vorbehalten wird, was übrigens erst seit Anastas, und nur wenn die Emancipation durch Einholung eines kaiserlichen Rescriptes vor sich geht, in demselben auf Verlangen geschehen kann (*g*). Dagegen wer Sclave wird (maxima capitis diminutio)(*h*), oder unbeschadet seiner Freiheit das Römische Bürgerrecht verliert (media capitis diminutio), der tritt aus der familia, auch aus der weitern, aus, indem dieselbe nur aus Römischen Bürgern und Bürgerinnen bestehen kann (*i*). Auch kann Jemand, der das Bürgerrecht behält, die familia wechseln (minima capitis diminutio) (*k*), und dieses geschieht einmal durch jeden Eintritt in die väterliche Gewalt eines Mannes aus einer andern familia (*l*), und dann in der Regel auch durch Austritt aus der väterlichen Gewalt auf dem Wege der Emancipation (*m*). Der Emancipirte bildet alsdann einstweilen für sich allein eine familia, gerade wie der unehelich Geborene und überhaupt jeder Römische Bürger, der nicht mit andern zu einer familia gehört (*n*). Vergleicht man mit dem Gesagten die Lehre von der Erwerbung der väterlichen Gewalt, so ergibt es sich, daß die Agnation eine Verwandtschaft ist, die auf lauter Vaterschaften beruht und daß auch die auf lauter Vaterschaften beruhende Verwandtschaft nur dann eine Agnation ist, wenn nicht eine capitis diminutio dieses hindert (*o*). Nach dem ältern Römischen Rechte waren nicht Verwandte als solche, sondern nur Agnaten zur gesetzlichen Erbfolge und zur gesetzlichen Vormundschaft berufen (*p*), was sich nur nach und nach, und vollständig erst durch die Nov. 118. änderte. Auch nach dem neuesten Justinianeischen Rechte ist die Lehre von der Agnation noch von praktischer Wichtigkeit, besonders (*q*) deswegen, weil die Adoptivverwandtschaft darauf beruht, daß das Adoptivkind und diejenigen, die mit ihm in die väterliche Gewalt des Adoptivvaters kommen, eben dadurch auch in die familia desselben eintreten und bis zu einer capitis diminutio darin bleiben (*r*).

(*a*) P. F. Deiters Diss. de civili cognatione et familiari nexu ex iure Rom. et Germ. Bonnae 1825. — Cl. A. E. Klenze über die Cognaten und Affinen nach Röm. Recht; in der Zeitschr. für gesch. R.-W. B. 6. Nr. 1. — v. Buchholtz jur. Abhandl. Nr. 3.

(*b*) fr. 10. §. 2. 4. D. 38. 10.

(*c*) Gaj. I. §. 156. — §. 1. in f. J. 1. 15.

(*d*) fr. 194. §. 2. D. 50. 16. Man kann sagen: mit allen freien Menschen, die in seinem jus standen. Dies waren aber unter Justinian nur noch die filii- und filiaefamilias.

(*e*) fr. 194. §. 2. cit. in f. — fr. 6. D. 38. 7.

(*f*) S. unten die Lehre von der Beendigung der väterlichen Gewalt.

(*g*) c. 5. C. 8. 49.

(*h*) Von der capitis diminutio oder deminutio oder minutio handeln: Gaj. I. §. 158 —163. — Ulp. XI. §. 10.—15. — Inst. 1. 16. — Dig. 4. 5. S. darüber und über den status: Feuerbach civ. Vers. B. 1. Nr. 5. — Hugo civ. Mag. B. 4. Nr. 9. — v. Löhr im Mag. B. 4. (2.) Nr. 1. — Hugo R.-G. B. 1. S. 118 ff. — Zimmern R.-G. B. 1. §. 117 u. 118. — Schilling Inst. und R.-G. B. 2. §. 26 und 32. — Danz RG. B. 1. §. 97. — v. Savigny Syst. B. 2. §. 68 ff. u. Beil. VI. S. 443 ff. (Darüber: Puchta in Richter's krit. Jahrb. B. 8. S. 687 ff.) — Puchta Inst. B. 2. §. 210. am E. §. 220. — Böcking Inst. §. 58. Die Hauptstelle über capitis minutio ist fr. 11. D. 4. 5. „Capitis deminutionis tria genera sunt: maxima, media, minima. Tria enim sunt, quae habemus, libertatem, civitatem, familiam. Igitur, cum omnia haec amittimus, hoc est libertatem, civitatem et familiam, maximam esse capitis deminutionem; cum vero amittimus civitatem, libertatem retinemus, mediam esse capitis deminutionem; cum et libertas et civitas retinetur, familia tantum mutatur, minimam esse capitis deminutionem constat." Caput heißt hier die Rechtsfähigkeit von dem Römischen Standpunkte (zu der Zeit, wo die Agnation noch von großer Wichtigkeit war) aus betrachtet, so daß unter einem vollkommenen caput die Rechtsfähigkeit verstanden wird, die nur dem Römischen Bürger, aber jedem Römischen Bürger zusteht, mit Einschluß derjenigen, die aus seiner Eigenschaft als Angehöriger einer bestimmten familia hervorgeht. Der geringste Verlust an dem caput (die minima capitis deminutio) ist nur relativ eine Verminderung desselben, indem derjenige, welcher aus einer familia austritt, ohne das Bürgerrecht zu verlieren, gleichzeitig in eine andere eintritt, so daß er sofort wieder ein vollkommenes caput hat. Weit mehr geht davon verloren, wenn Jemand salva libertate aufhört, Römischer Bürger zu seyn, indem er hier ganz aufhört, irgend einer Römischen familia anzugehören und zugleich neben den staatsbürgerlichen Rechten auch die Fähigkeit zu allen andern aus dem jus civile abzuleitenden privatrechtlichen Befugnissen verliert. Ganz verloren ging es aber für einen lebenden Menschen nur mit dem Verluste der Freiheit. Bei Darstellung der Lehre von der capitis deminutio bleiben die Quellen bei dem Falle stehen, wenn Jemand ein vollkommenes caput hat, also wenn er Römischer Bürger ist. Sie übergehen den Fall mit Stillschweigen, wenn Jemand, der das Römische Bürgerrecht nicht hat, die Freiheit verliert. Daraus darf man aber nicht folgern, daß sie nur dem Römischen Bürger ein caput zuschreiben, oder daß dieses gar nur in der Mitgliedschaft einer Römischen familia bestehe. Denn wäre dies der Fall, so könnte es keine größere capitis deminutio geben, als diejenige, die in dem Verluste des Bürgerrechts liegt; und doch wird der Verlust der Freiheit als eine noch größere angeführt. Mit der Lehre von der capitis minutio hängt zusammen die Terminologie vom status. Die drei Eigenschaften, welche bei jener zur Sprache kommen, bezeichnen die Neuern gewöhnlich als eben so viele status; sie nennen dieselben status libertatis, status civitatis und status familiae, stellen diese Terminologie an die Spitze der Lehre von den physischen Personen, und definiren die capitis deminutio als Verlust eines oder mehrerer dieser status. In früherer Zeit gebrauchte man für diese drei und einige ähnliche Eigenschaften die Bezeichnung status civiles; die natürlichen Eigenschaften dagegen, welche auf die Rechte eines Menschen Einfluß haben, nannte man status naturales. In den Römischen Quellen tritt der Ausdruck status (abgesehen von der sogleich zu besprechenden Rubrik eines Pandektentitels) gar nicht in den Vordergrund, wie denn auch die

capitis minutio meistens bei Gelegenheit der agnatio (und in den Pandekten bei Gelegenheit der in integrum restitutio) besprochen wird. Ferner kommen dort die so eben angeführten zusammengesetzten technischen Ausdrücke nicht vor (blos für libertas wird einmal, in der von Peyron entdeckten c. 5. C. Th. 4. 11., der Ausdruck status libertatis gebraucht), und, was besonders herauszuheben ist, es wird dort nicht von mehreren gleichzeitigen status eines und desselben Menschen gesprochen, sondern nur von dem status eines Menschen. Status bedeutet in den Quellen in einem weiten, vagen Sinne überhaupt den Zustand, in welchem sich irgend Etwas befindet, z. B. eine Sache, ein Rechtsverhältniß, ein Mensch. So wird denn in dem Pandektentitel 1. 5. de statu hominum von den verschiedenartigsten juristisch wichtigen Eigenschaften der Menschen gehandelt, und der Ausdruck status hominum bedeutet hier dasselbe, was in andern Stellen der Ausdruck conditio hominum bedeutet. In dieser weiten Bedeutung wird dieser Ausdruck auch z. B. gebraucht in: fr. 5. §. 1. 2. D. 50. 13. — fr. 13. D. 22. 3. — c. 5. C. 6. 53. Er kommt aber auch noch in einem engeren technischen Sinne vor und in diesem bedeutet er nur die Stellung, in welcher sich derjenige befindet, der ein caput hat, und welche verschieden ist, je nachdem das caput ein vollkommenes ist oder nicht, und je nachdem er in dem ersten Falle dieser oder jener Römischen familia angehört. So namentlich in den Stellen, in welchen die capitis minutio als status permutatio oder mutatio, oder als prioris status commutatio, definirt wird, — pr. J. 1. 6. — fr. 2. D. 4. 1. — fr. 1. D. 4. 5. — eine Definition, bei welcher man nicht übersehen darf, daß sie nur für den Fall aufgestellt wird, wenn derjenige, von dessen capitis minutio die Rede ist, vorher ein vollkommenes caput, also Freiheit, Civität und Familie, hatte. So ferner in fr. 4. pr. D. 4. 5, wo dem Sclaven der status ebenso abgesprochen wird, wie in dem fr. 3. eod. das caput. Ferner in fr. 1. §. 8. D. 38. 10., wo von der minima capitis deminutio gesagt wird, sie finde salvo statu Statt, was aber nicht bedeutet, der status bleibe ganz unverändert, sondern nur, man erlange hier ungeachtet der Statt findenden Aenderung sofort wieder ein vollkommenes caput und einen diesem entsprechenden status. Auch in §. 3. J. 1. 16. und bei Ulp. XI. §. 13., wo von der minima capitis deminutio gesagt wird, durch sie werde der status unbeschadet des Bürgerrechts und der Freiheit gewechselt, kann der Ausdruck status in dem angegebenen technischen Sinne genommen werden. Wenn man aber auch wegen der in der letzten Stelle vorkommenden Worte: »status duntaxat hominis mutatur,« annehmen will, status werde hier in einem noch engern Sinne nur für das gebraucht, was man heutzutage status familiae nennt, so liegt doch in diesen Stellen kein hinreichender Grund zu der Behauptung Böcking's, caput und status bezeichne überhaupt zunächst nur die Mitgliedschaft einer familia.

(*i*) Diese beiden ersten Arten der capitis deminutio, welche Ulpian im fr. 1. §. 8. D. 38. 17. auch die magna c. d. nennt, im Gegensatz der dritten, von ihm minor c. d. genannt, begründeten bei den Römern den bürgerlichen Tod, d. h. nichts weiter, als, wer aufhörte, frei zu seyn, verlor alle Rechte, und war mithin in Beziehung auf sie, und wer nur aufhörte, Römischer Bürger zu seyn, verlor damit alle Rechte nach jus civile, und war also in Beziehung auf dieses als todt zu betrachten. fr. 209. D. 50. 17. — §. 1. J. 1. 12.

(*k*) Ulp. XI. 13. — Gaj. I. §. 162. — §. 3. J. 1. 16. — fr. 11. cit. Vergl. Franc. Car. Conradi de minima capitis deminutione; in ejusd. Parergis L. 2. p. 163. — Aug. Herm. Gmelin Diss. de cap. dem. minima. Tub. 1807. — Lud. Herm. de Coll Diss. de cap. dem. min. jur. antiqui. Jen. 1810. — Deiters l. c. §. 22. — Du Caurroy in der Thémis T. 3. p. 171. — Ed. Fr. a Seckendorff Diss. de cap. dem. min. Col. 1828. — Zimmern R.-G. B. 1. §. 229. — Simson Exercit. ad L. 11. D. de cap. min. Regiom. 1835. — v. Savigny a. a. O. — Ueber v. Savigny's Ansicht s. Puchta in der angef. Recension und in d. Instit. a. a. O.; ferner Böcking a. a. O.

(*l*) Ueber die einzelnen Fälle dieser Art s. unten die Lehre von der Erwerbung der väterlichen Gewalt. Auch der Eintritt in die manus mariti gehörte hieher, so lange dieselbe vorkam. Gaj. I. §. 162. III. §. 82—84. IV. §. 38. Ebenso jeder Eintritt in das mancipium. Gaj. I. §. 162. »Minima capitis deminutio est, cum et civitas et libertas retinetur, sed status hominis commutatur, quod accidit in his, qui adoptantur: item in his, qui coemtionem faciunt: et in his, qui mancipio dantur; quique ex mancipatione manu-

mittuntur; adeo quidem, ut quotiens quisque aut mancipetur aut manumittatur, totiens capite deminuatur. Das Letztere wollen Einige auf den Fall beschränken, wo die Mancipation zum Zweck der Emancipation geschah und diese wirklich vollständig vor sich ging. So namentlich Huschke Studien des R. R. S. 221 u. 222., welcher statt: aut manumittatur, lesen will: ac manumittatur. S. aber Schilling Inst. u. R.-G. §. 32. Note *x*. Vergl. auch: Paul. Diac. ex Festo v. minutus. — Gaj. II. §. 141.

(*m*) S. z. B. fr. 3. §. 1. D. 4. 5. Dasselbe galt von der ehemaligen Emancipation aus der manus und überhaupt von der manumissio ex mancipio. S. Note *l*.

(*n*) fr. 194. §. 2. D. 50. 16.

(*o*) fr. 10. §. 2. D. 38. 10. — §. 1. 3. J. 1. 15. So wenig derjenige in einem Agnationsverhältniß stehen kann, welcher das Römische Bürgerrecht verloren hat, eben so wenig kann natürlich derjenige darin stehen, welcher nie Römischer Bürger gewesen ist.

(*p*) In mehreren andern Beziehungen kam es nur auf Verwandtschaft an, so daß auch die cognatio im engern Sinne hinreichte. S. Klenze a. a. O.

(*q*) S. auch v. Buchholtz a. a. O. und c. 8. 13. C. 3. 44.

(*r*) S. unten die Lehre von der Adoption.

§. 133.

f. Vollbürtige und halbbürtige Seitenverwandte.

Die Seitenverwandtschaft ist entweder eine vollbürtige, wenn sie auf der Abstammung von einem ganzen Paare beruht; oder sie ist eine halbbürtige, wenn sie auf der Abstammung von einer einzigen Person beruht, so daß also nur die Hälfte des Paares gemeinschaftlich ist. Nach dem neuesten Römischen Rechte ist diese Unterscheidung von Wichtigkeit bei Geschwistern und bei Söhnen und Töchtern von Geschwistern, oder mit andern Worten bei Neffen und Nichten. Vollbürtige Geschwister nun nennt man jetzt allgemein germani (*a*); halbbürtige nennt man consanguinei, wenn sie den Vater (*b*), und uterini, wenn sie die Mutter mit einander gemein haben (*c*). Im neuern Latein heißen die halbbürtigen Seitenverwandten auch wohl unilaterales, oder ex uno latere iuncti (*d*).

(*a*) Hugo civil. Mag. B. 4. nr. 7. und 16. Bei den Römern hieß frater germanus so viel als ein leiblicher Bruder, mit welchem man den Vater gemein hat, man mag nun auch die Mutter mit ihm gemein haben oder nicht.

(*b*) Bei den Römern hieß consanguineus ein Agnat des nächstmöglichen Grades der Seitenlinie, der vollbürtige Bruder eben so gut wie der halbbürtige vom Vater her, und dieser wie jener nur in dem Falle, wenn er in eadem familia war. §. 1. J. 3. 2. — fr. 2. pr. D. 38. 16. — Gajus 3. 14. — Hugo civ. Mag. B. 4. S. 246.

(*c*) Im gemeinen Leben nennt man die vollbürtigen Geschwister gewöhnlich: leibliche, und die halbbürtigen: Stiefgeschwister. Allein beides ist falsch, denn wer von seiner Mutter Leibe, wenn auch nicht vom Vater her, mit Jemanden verwandt ist (uterinus), der ist doch gewiß leiblich mit ihm verwandt, und Stiefgeschwister sind unter einander gar nicht verwandt. Mein Stiefbruder ist der Sohn meines Stiefvaters, oder meiner Stiefmutter, also derjenigen Person, welche nicht mein Vater, oder meine Mutter ist, weshalb er selbst auch nicht mein Bruder ist.

(*d*) Justinian nennt die vollbürtigen Geschwister: ex utroque parente coniuncti, die halbbürtigen: ex uno parente coniuncti sive per patrem solum sive per matrem. Nov. 118. c. 2. 3. Vergl. auch fr. 10. §. 13. D. 38. 10.

§. 134.

g. Einfache und mehrfache Verwandtschaft.

Die Verwandtschaft ist entweder eine einfache, oder eine mehrfache (*a*). Einfach ist die Verwandtschaft, wenn die mit einander verwandten Personen nur auf Eine Art, mehrfach, wenn sie auf mehr als Eine Art mit einander verwandt sind. Eine solche mehrfache Verwandtschaft entsteht: 1) wenn Personen, die schon unter sich, oder doch 2) mit einem gemeinschaftlichen Dritten verwandt sind, mit einander Kinder zeugen. Das Letztere kann aber auf dreierlei Weise vorkommen, nämlich a) so, daß eine und dieselbe Person mit zwei unter sich verwandten Personen Kinder zeugt, oder b) so, daß zwei unter sich verwandte Personen mit zwei andern unter sich verwandten Personen Kinder erzeugen, oder endlich c) so, daß zwei Personen mehrere Kinder mit einander zeugen. Die Vollbürtigkeit ist mithin auch eine Art der mehrfachen Verwandtschaft (*aa*), wiewohl dieses oft widersprochen wird und nach Römischem Rechte auch zu keinem wichtigen praktischen Resultate führt (*b*).

(*a*) Hugo civ. Mag. B. 4. Nr. 7. und 16. Dessen Lehrbuch des heut. R. R. 7te Ausg. S. 172. 185. — Glück von der Intestaterbfolge. 2te Ausg. §. 19. 39. 40. 41. — Göschen Grundr. zu Pand.-Vorl. S. 38—41. — Fritz in Linde's Zeitschr. B. 15. Nr. 1.

(*aa*) Fritz a. a. O.

(*b*) Uebrigens kann eine doppelte Verwandtschaft auch dadurch entstehen, daß zu der natürlichen Verwandtschaft noch eine bürgerliche hinzutritt, z. B. wenn ein Ascendent seinen Descendenten adoptirt.

§. 135.

5. Nach der Schwägerschaft. a. Begriff.

Unter Schwägerschaft (affinitas) versteht man das durch die Eingehung einer Ehe entstandene Verhältniß zwischen dem einen Ehegatten und den Verwandten des andern (*a*). Zu der Schwägerschaft gehört denn auch die Stiefverwandtschaft, jedoch nur insofern, als der eine Stiefverwandte Ehegatte des wahren Verwandten des andern ist (*b*).

(*a*) fr. 4. §. 3. D. 38. 10. Auch das Verhältniß unter den Ehegatten selbst, die Ehe, wird von den Römern affinitas genannt. Fr. Vat. §. 262. — fr. 38. §. 1. D. 22. 1. — fr. 84. D. 23. 3. — c. 15. C. 5. 3. — c. un. C. 10. 35. Und der eigene Ehegatte wird zu den affines gezählt. Fr. Vat. §. 302. — c. 5. C. 6 24. Daraus erklärt sich auch die Erwähnung eines affinis in Paul. S. R. V. 12. §. 2. Es ist jedoch streitig, ob diese Ausdrücke hier im eigentlichen oder in einem uneigentlichen Sinne gebraucht werden. Vergl. W. Sell im Arch. f. civ. Praxis B. 22. Nr. 9. Dagegen besteht zwischen den Verwandten des Mannes als solchen und den Verwandten der Frau als solchen keine affinitas.

(*b*) Stiefeltern und Stiefkinder sind daher unter einander verschwägert, Stiefgeschwister (comprivigni) aber nicht.

§. 136.

b. Grade der Schwägerschaft.

Wie die rechtlichen Wirkungen der Verwandtschaft bald mehr, bald weniger davon abhängen, wie nahe man mit einander verwandt ist, so hängen auch die rechtlichen Wirkungen der Schwägerschaft davon ab, wie

nahe man mit einander verschwägert ist; und zwar ist man natürlich desto näher mit einander verschwägert, je näher der Eine mit dem Ehegatten des Andern verwandt ist (*a*). Das Römische Recht kennt aber keine Zählung von Graden der Schwägerschaft (*b*). Die Stelle derselben vertreten (*c*) theils die Namen der einzelnen Arten von affines, wie gener, socer u. s. w., theils Bezeichnungen, wie: „die Verwandten der Ehefrau (des Ehemannes) bis zum 6ten Grade", oder wie: „die Ehemänner der Verwandtinnen (die Ehefrauen der Verwandten) bis zum 6ten Grade" (*d*).

(*a*) Die allernächste affinitas besteht aber zwischen den Ehegatten selbst. So erklärt es sich, wie im fr. 5. pr. D. 47. 10. von einer Affinität die Rede seyn kann, welche noch näher ist, als die zwischen Schwiegervater und Schwiegersohn, zwischen Stiefvater und Stiefsohn.

(*b*) fr. 4. §. 5. D. 38. 10. »Gradus affinitati nulli sint.« Sie werden mithin weder so gezählt, wie Schilling Inst. u. R.-G. §. 43. Note *c* behauptet, noch so, wie W. Sell a. a. O. §. 3 ff. gegen Schilling zu zeigen sucht. Man kann aber darüber streiten, wie die Römer, wenn sie Grade der Schwägerschaft hätten zählen wollen, dieselben consequent hätten zählen müssen. Dieses hängt namentlich davon ab, ob das Verhältniß zwischen den Ehegatten selbst, welches in fr. 5. pr. cit. implicite als die nächste affinitas bezeichnet wird, als eine eigentliche affinitas angesehen oder nur uneigentlich so genannt wurde.

(*c*) Nur auf das, was ihre Stelle vertritt, kann es sich beziehen, wenn Paulus im fr. 10. pr. D. 38. 10. sagt: »Iurisconsultus cognatorum gradus et affinium nosse debet.«

(*d*) Fr. Vat. §. 216. 217. 298.

§. 137.

6. Nach dem Wohnorte. a. Begriff.

Der Wohnort (domicilium) ist derjenige Ort, an welchem Jemand seinen festen Aufenthalt genommen hat (*a*). Ein solcher Wohnort ist entweder ein freiwilliger (domicilium voluntarium), oder ein nothwendiger (domic. necessarium), je nachdem die Wahl desselben von unserer Willkür abhängt, welches die Regel ausmacht, oder Jemand sich an einem bestimmten Orte aus rechtlicher Nothwendigkeit aufhalten muß. 1) Zur Begründung eines freiwilligen Domicils wird zweierlei erfordert: a) daß Jemand an einem Orte seinen Wohnsitz wirklich aufschlage, und b) daß er die Absicht habe, dort für beständig zu bleiben, so lange ihn nicht besondere Gründe bestimmen, ihn wieder zu verlassen. Eins ohne das Andere ist nicht hinreichend (*b*), und beides ist denn auch zur Veränderung des Domicils erforderlich (*c*). 2) Ein nothwendiges Domicil haben: Relegirte an dem Orte ihrer Verbannung (*d*); Soldaten an dem Orte, wo sie in Garnison liegen (*e*); öffentliche Beamte an dem Orte, wo sie ihr Amt zu verwalten haben; Ehefrauen am Wohnorte ihres Ehemannes (domicilium matrimonii) (*f*), und Kinder, so lange sie unter väterlicher Gewalt stehen, am Wohnorte ihres Vaters, wenn sie nicht mit Bewilligung des Vaters anderswo einen eigenen Wohnort aufgeschlagen haben (*g*).

(*a*) Dig. 50. 1. — Cod. 10. 39. — Glück Comm. B. 6. §. 512—514. — Linde Lehrb. des gem. deutschen Civilprocesses §. 88. — Wer keinen festen Wohnsitz hat, heißt in der Rechtssprache ein Vagabund.

(*b*) fr. 17. §. 13. D. 50. 1. »Sola domus possessio, quae in aliena civitate comparatur, domicilium non facit.« Vergl. fr. 27. §. 1. D. ibid. — const. 7. C. 10. 39. — Seuffert Erörterungen Abth. 1. S. 54.
(*c*) fr. 20. D. ibid. »Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione.«
(*d*) fr. 22. §. 3. fr. 27. §. 3. D. ibid.
(*e*) fr. 23. §. 1. D. ibid.
(*f*) fr. 22. §. 1. fr. 38. §. 3. D. ibid. Vergl. fr. 5. D. 23. 2. — fr. 65. D. 5. 1. — const. 9. C. 10. 39.
(*g*) fr. 3. 4. D. 50. 1. Auch steht fr. 6. §. 1. ibid. nicht entgegen, denn hier ist offenbar nur von dem Römischen foro originis die Rede.

§. 138.

b. Gegenwart und Abwesenheit.

In Beziehung auf den Wohnort ist man entweder gegenwärtig, oder abwesend. Abwesend ist Jeder, welcher an seinem Wohnorte nicht gegenwärtig ist; auch wird derjenige oft wie abwesend betrachtet, der, obgleich wirklich gegenwärtig an seinem Wohnorte, doch durch irgend ein faktisches Hinderniß, z. B. durch Wahnsinn oder Gefängniß, von der Verfolgung seines Rechts abgehalten wird (*a*). Die Abwesenheit vom Wohnorte ist übrigens entweder eine nothwendige, oder eine willkürliche, und bei der einen, wie bei der andern, ist es oft von Einfluß, ob sie auf einem guten, oder wenigstens nicht zu mißbilligenden, oder auf einem schlechten Grunde beruht. Hiernach unterscheidet man löbliche, tadellose und entehrende Abwesenheit (*b*).

(*a*) fr. 9. 10. 22. §. 2. D. 4. 6. Zuweilen kommt auch eine Abwesenheit im weitern Sinne zur Sprache, die sich nicht gerade auf den Wohnort bezieht. fr. 71. 73. pr. §. 3. D. 5. 1. — fr. 199. pr. D. 50. 16. Ein ganz eigenthümlicher Begriff wird zunächst in der Lehre von der longi temporis praescriptio mit den Ausdrücken inter praesentes und inter absentes verbunden. c. ult. C. 7. 33.
(*b*) Dig. 4. 6. — Glück Comm. B. 4. §. 467. ff.

§. 139.

7. Nach Stand und Gewerbe.

Die Verschiedenheit des Standes und Gewerbes hat ebenfalls großen Einfluß auf das Privatrecht. Unter den Ständen ist im Römischen Rechte besonders der Soldatenstand hervorgehoben, indem dem miles mehrere Vorrechte zustehen (*a*). Zu den Soldaten, welche auf diese Vorrechte Anspruch machen können, gehören zwar auch die Matrosen auf der Flotte, aber nicht auch die Verabschiedeten und die Rekruten, eben so wenig andere bei der Armee angestellte Personen, die nicht Soldaten sind (*b*). Der Nicht-Soldat wird im Römischen Rechte gewöhnlich durch paganus, zuweilen auch durch privatus bezeichnet (*c*).

(*a*) Dig. 29. 1. und 49. 16. — Cod. 12. 36.
(*b*) fr. un. §. 1. 2. D. 37. 13. — fr. 4. 42. D. 29. 1. — const. 16. C. 6. 21.
(*c*) z. B. const. 19. C. 2. 3. — const. 1. C. 9. 24. Vergl. auch: Lampridius in vita Alexandri Severi c. 58. »nec unquam ad privatos pertinerent.«

§. 140.

8. Nach der Religion (*a*).

Nach der Religion, zu welcher sie sich bekennen, sind die Menschen entweder Christen (fideles) oder Nichtchristen (infideles). Die

Christen werden eingetheilt in rechtgläubige Christen (orthodoxi, catholici) und in Ketzer (haeretici). Unter den letztern werden diejenigen verstanden, welche die Glaubenslehren der öcumenischen Synoden nicht anerkennen (*b*). Unter den Nicht-Christen kommen besonders die Juden und die von der christlichen Religion wieder abtrünnig Gewordenen (apostatae) in Betracht. Gegen diese letztern, sowie gegen die Ketzer (*bb*), enthalten die Gesetze der römischen christlichen Kaiser sehr harte Verfügungen (*c*). Weniger wurden diejenigen Juden und Heiden zurückgesetzt, welche nie Christen gewesen waren (*d*).

(*a*) Zimmern R.-G. B. 1. §. 130. (Ueber den dort besprochenen rechtlichen Gesichtspunkt der heidnischen Zeit s. auch: Huschke in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 256 u. 257.)

(*b*) Nov. 131. c. 1.

(*bb*) Besonders gegen die Manichäer und Donatisten. Ueber diese s. v. Buchholtz jur. Abh. S. 118 u. 119. in den Anm.

(*c*) Cod. I. 5. 7. 9. 11. — Cod. Theod. XVI. 5. 7. 8. 10.

(*d*) Ueber die Stellung der Juden insbesondere s. Chr. Gottl. Haubold Orat. de statu Iudaeorum publico sub imperio Romanorum. Lips. 1819. in Eiusd. opusc. ed. Wenck et Stieber Vol. II. p. 457. — Dav. Henr. Levyssohn Diss. de Iudaeorum sub Caesaribus conditione et de legibus eos spectantibus. Lugd. Bat. 1828.

§. 141.

IV. Aufhebung des Daseyns einer Person.

Die Aufhebung des Daseyns einer Person erfolgt durch den Tod derselben, welcher entweder der physische (*a*), oder der bürgerliche ist (§. 132. Not. i.). In Beziehung auf Leben und Tod eines Menschen verdient hier 1) die Regel bemerkt zu werden, daß weder das Leben eines Menschen, noch der Tod desselben vermuthet wird (*b*). 2) Sollten mehrere Personen zu ungefähr gleicher Zeit umkommen (*c*), ohne daß sich mit Gewißheit bestimmen läßt, wer zuerst gestorben ist, so wird a) wenn von Eltern und Kindern die Rede ist, ohne Unterschied der Todesart angenommen, daß das unmündige Kind früher, das mündige später als die Eltern verstorben sey (*d*). b) Wenn hingegen von Personen die Rede ist, die nicht Eltern und Kinder von einander sind, und das Recht des Einen seiner Natur nach durch den frühern Tod des Andern bedingt ist, z. B. Erbrecht und Legat, so kann dieses Recht ohne den Beweis des früheren Todes des Andern nicht geltend gemacht werden (*e*); wenn aber Jemand von dem Andern bereits etwas empfangen hat, dessen unwiderruflicher Erwerb nur noch davon abhängt, daß der Andere das Geschäft bei seinen Lebzeiten nicht revocirt und jenen nicht überlebt, so wird im Zweifel der Geber als zuerst verstorben betrachtet, und eine Zurückforderung des Gegebenen findet nicht Statt, z. B. bei einer donatio inter virum et uxorem, oder bei einer donatio mortis causa (*f*).

(*a*) Gewöhnlich auch der natürliche Tod genannt, welcher Ausdruck jedoch auch im Gegensatze von gewaltsamem Tode vorkommt.

(*b*) Es entscheiden hier die allgemeinen Regeln über die Beweislast. Zwar behauptet man oft: wenn es einmal rechtlich gewiß ist, daß ein Mensch gelebt habe, so

werde er so lange für lebend gehalten, bis sein Tod erwiesen wird. S. aber Cropp in seinen und Heise's jur. Abhandl. B. 2. Nr. 5. — Vom Beweise des Todes handelt: LEYSER medit. ad Pand. Spec. 95 u. 96. — HOFACKER princ. iur. Rom. Germ. §. 1681. Vergl. auch: HOMMEL Rhaps. Obs. 656. §. 8. und Obs. 695. §. 13. — v. Bülow Abh. Th. 2. Nr. 26. Nach heutigem gemeinem deutschem Gewohnheitsrechte kann jedoch ein Abwesender, von dessen Leben und Aufenthalt man keine Nachricht hat (Verschollener), auf den Antrag der Interessenten durch den Richter für todt erklärt werden, wenn nachgewiesen wird, daß er, wenn er noch lebte, 70 Jahre alt sein würde. Im Röm. Rechte wird zwar einigemal die Zeit von 100 Jahren als das höchste Menschenalter genannt; allein im fr. 56. D. 7. 1. bezieht sich dies nur auf die Dauer des einer Gemeinheit verliehenen Nießbrauchs und in const. 23. pr. §. 1. C. 1. 2. auf die Verjährung gegen Kirchen und milde Stiftungen, gehört also gar nicht hierher. In der deutschen Praxis beruft man sich dagegen gewöhnlich auf Psalm 90. V. 10. „Unser Leben währet siebenzig Jahr, und wenn's hoch kommt, so sind's 80 Jahr." Vergl. KOCH de succ. ab intest. Ed. 8va. Giessae 1798. p. 223. — KIND quaest. for. (Ed. 1ma.) T. 1. c. 65. — Glück Intestaterbfolge 2te Ausg. §. 2. — Gesterding Nachforsch. B. 1. S. 388. — Cropp a. a. O. Nr. 4. Vergl. ebendas. Nr. 5.

(*c*) G. TOBIAS de rationibus decidendi Ictor. Romanorum in dubiis ex incerto mortis instante commorientium. Traj. ad Rh. 1810. — Glück Intestaterbfolge 2te Ausg. §. 4. — Mühlenbruch über die Priorität des Todes; im Arch. für civ. Pr. B. 4. S. 391. — THEOPH. HENR. FRID. GAEDCKE de iure commorientium ex disciplina Romanorum. Rostochii et Güstrovii 1830.

(*d*) Anwendungen dieser Präsumtion finden sich in fr. 9. §. 1. 2. 4. fr. 16. pr. fr. 22. fr. 23. D. 34. 5. — fr. 26. pr. D. 23. 4, Eine Ausnahme findet sich in fr. 17. §. 7. D. 36. 1.

(*e*) Anwendungen davon finden sich in fr. 9. pr. fr. 16. 17. 18. pr. D. 34. 5.

(*f*) fr. 8. fr. 9. §. 3. D. 34. 5. — fr. 32. §. 14. D. 24. 1. — fr. 26. D. 39. 6.

Zweites Kapitel.

Von den juristischen Personen.

§. 142.

I. Begriff einer juristischen Person überhaupt.

Als juristische (moralische, fingirte) Person wird Alles betrachtet, was im Staate außer dem einzelnen Menschen als ein eigenes Rechtssubject betrachtet wird. Dahin gehört nun (*a*) zunächst der Staat selbst, statt dessen man, wenn es sich um Vermögensangelegenheiten handelt, die Staatskasse oder den Fiscus zu nennen pflegt (§. 144.). Sodann gehören dahin aber auch Gemeinheiten aller Art (§. 143.), alle vom Staate anerkannte fromme und milde Stiftungen (piae causae) (§. 145.) und endlich auch die Erbschaft eines Verstorbenen, so lange sie vom Erben noch nicht erworben ist (hereditas iacens) (*b*).

(*a*) Vergl. Heise Grundriß eines Systems des gemeinen Civilrechts 3te Ausg. S. 25. Not. 15. — Schweppe Röm. Privatrecht. 4te Ausg. Th. 1. §. 77—83. — Fritz Erläut. zu Wening B. 1. S. 158 ff. — v. Savigny Syst. §. 85 u. 86. Bd. 2. S. 235 ff. (Puchta in Richter's Jahrb. B. 8. S. 701 ff.) — C. Pfeiffer die Lehre v. den jur. Personen nach gemeinem und würtemb. R. Tüb. 1847. 8.

(*b*) fr. 34. D. 41. 1. — §. 2. J. 2. 14. — fr. 31. §. 1. D. 28. 5. — fr. 22. D. 46. 1. — Ihering Abhandl. aus dem R. R. Nr. 3.

§. 143.

II. Von den Gemeinheiten insbesondere (*a*).

Eine Gemeinheit (universitas, corpus) ist eine Vereinigung Mehrerer zu einem, der Regel nach über das Leben der einzelnen Mitglieder hinaus fortdauernden, Zwecke, welche vom Staate als moralische Person anerkannt ist. Die Gemeinheit als Ganzes wird hier als personificirt gedacht und erscheint daher als ein besonderes Rechtssubject für sich und durchaus verschieden von den einzelnen Mitgliedern derselben als physischen Personen. 1) Eine solche Gemeinheit kann nur unter Auctorität des Staats entstehen (*b*). 2) Eine auf gehörige Weise constituirte Gemeinheit bleibt immer dasselbe Ganze oder dieselbe juristische Person, wenn auch im Laufe der Zeit ihre Mitglieder sich ändern sollten (*c*). 3) Eine Gemeinheit kann als juristische Person Rechte für sich haben und erwerben; auch stehen ihr, wenn sie einmal gültig constituirt ist, schon von Rechtswegen alle diejenigen Rechte zu, ohne welche sie nicht würde fortbestehen können. Dahin gehört das Recht, neue Mitglieder aufzunehmen, Vorsteher und andere Beamte zu ernennen, eine gemeinschaftliche Kasse zu haben und Statute zu machen (*d*). Auch räumt man jetzt den Gemeinheiten, deren Angelegenheiten durch Vorsteher besorgt werden, die iura minorum ein (*e*). Außerdem können einer Gemeinheit vom Regenten noch besondere Vorrechte verliehen seyn, z. B. eigene Gerichtsbarkeit, ein Successionsrecht in den erblosen Nachlaß ihrer Mitglieder, Privilegien und andere Freiheiten (*f*). 4) So wie aber eine Gemeinheit active Vermögensrechte, d. h. Eigenthum, dingliche Rechte und Forderungen haben kann, so kann sie auch Schulden haben. Das Subject dieser Rechte und Schulden sind alsdann nicht die einzelnen jeweiligen Mitglieder der Gemeinheit, sondern diese selbst als juristische Person gedacht (*g*), wiewohl auch an einzelnen Gemeinheitsgütern, nach deren eigenthümlicher Bestimmung, den einzelnen Gemeindegliedern ein Benutzungsrecht zustehen kann (*h*). 5) Ueber Gemeinheitsangelegenheiten, als welche jedoch nur diejenigen zu betrachten sind, welche sich auf den gemeinsamen Zweck der Gemeinheit und auf ihr Vermögen beziehen (*i*), entscheiden, da die Gemeinheit, als eine blos fingirte Person, keinen natürlichen Willen hat, die verfassungsmäßigen Repräsentanten derselben (*ii*). Ist nichts Anderes vorgeschrieben, so kommt es auf einen eigentlichen Gemeindebeschluß (conclusum universitatis) an. Auf welche Art ein solcher zu Stande kommen kann, hängt zunächst von der Verfassung der Gemeinheit ab; wenn diese aber nichts Besonderes darüber bestimmt, so ist es Regel, daß alle stimmfähigen Mitglieder convocirt werden müssen, und daß alsdann dasjenige, was durch Majorität der Stimmen der wirklich Erschienenen beliebt wird, als der Gesammtwille der Gemeinheit anzusehen ist, welchem sich auch die etwaigen Dissentienten und die Abwesenden zu unterwerfen haben (*k*). Auf diese Weise können denn auch Beschlüsse über die Veräußerung und Vertheilung der Gemeindegüter gefaßt werden (*l*). 6) Eine Gemeinheit hört auf, wenn auch das letzte Mitglied derselben wegfällt, oder der Staat sie aufhebt (*m*). In diesem Falle fällt das etwa vorhandene Vermögen der Gemeinheit, wenn diese eine zu öffentlichen Zwecken bestimmte war, an den Staat, war sie aber eine zu Privatzwecken bestimmte Gemeinheit, so wird ihr Vermögen unter die letzten Mitglieder vertheilt (*n*).

(*a*) Dig. III. 4. XLVII. 22. L. 1. 4. 5. 6. 8. 9. — Cod. X. 40—68. XI. 29—39. — WASSENAER Diss. ad tit. Dig. de colleg. et corpor. in FELLENBERG iurispr. antiq. Tom. 1. p. 397. — C. S. ZACHARIAE lib. quaest. Viteb. 1805. qu. 10. — Dirksen über den Zustand der jurist. Personen nach röm. Rechte, in dessen civil. Abhandl. B. 2. nr. 1. — Roßhirt im Arch. für civ. Praxis B. 10. S. 313. — Zimmern RG. B. 1. §. 131. — TH. MOMMSEN de collegiis et sodaliciis Romanor. Kil. 1843. 8.

(*b*) fr. 1. pr. §. 1. fr. 3. §. 1. D. 47. 22. — fr. 1. pr. D. 3. 4. — Die Regel des fr. 85. D. 50. 16.: »Neratius Priscus tres facere existimat collegium,« welche von der Entstehung, aber nicht von der Fortdauer zu verstehen ist, gilt nicht von universitates überhaupt, sondern nur von collegia.

(*c*) fr. 7. §. 2. D. 3. 4. »In universitatibus nihil refert, utrum omnes iidem maneant, an pars maneat, vel omnes immutati sint. Sed si universitas ad unum redit: magis admittitur, posse eum convenire et conveniri: quum ius omnium in unum reciderit et stet nomen universitatis.«

(*d*) fr. 1. §. 1. D. 3. 4. Vergl. fr. 1. §. 2. fr. 18. D. 50. 4.

(*e*) Man beruft sich auf const. 3. C. 11. 29. u. const. 4. C. 2. 54., worin aber nur den Städten das beneficium restitutionis in integrum, wie es die Minderjährigen haben, zugesprochen wird, und auf Stellen, welche Spuren einer Obervormundschaft, namentlich über Städte, zeigen, z. B. const. 3. C. 11. 31.

(*f*) const. 8. C. 6. 24. S. unten §. 629.

(*g*) fr. 7. §. 1. D. 3. 4. »Si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas, singuli debent.« §. 6. J. 2. 1. — fr. 6. §. 1. D. 1. 8.

(*h*) Sind diese zur allgemeinen Benutzung bestimmt, so heißen sie res universitatis im engeren Sinne, im Gegensatze von patrimonium universitatis, welches nicht Jeder benutzen darf. Die Einkünfte des letzteren werden gewöhnlich zur Bestreitung der allgemeinen Bedürfnisse der Gemeinheit verwendet. S. unten §. 157.

(*i*) S. darüber besonders: v. Langenn und Kori Erörter. prakt. Rechtsfragen B. 2. Nr. 1. 2. 4.

(*ii*) Die Verfassung der meisten Gemeinheiten macht aber Vieles von der obervormundschaftlichen Zustimmung abhängig, auch da, wo die sämmtlichen Mitglieder der Gemeinheit als solche die verfassungsmäßigen Vertreter derselben sind.

(*k*) fr. 160. §. 1. D. 50. 17. — const. 5. C. 10. 63. — const. 3. C. 11. 31. — Nov. 120. c. 6. §. 1. 2. (Vergl. cap. 1. 3. 4. X. 3. 11. — cap. 42. X. 1. 6.) Die gemeine Meinung erfordert zwar zu einem Gemeindebeschlusse, wenn die Verfassung nichts Besonderes darüber bestimmt, nach gemeinem Rechte immer, daß wenigstens zwei Drittel aller stimmfähigen Gemeindeglieder erscheinen müßten, von denen alsdann die Majorität entscheide. Glück Comm. Th. 1. §. 91. — KIND qu. for. T. 3. c. 96. Ed. II. — Runde Beitr. zur Erläut. rechtl. Gegenst. B. 1. Nr. 1. §. 16 ff. Allein fr. 19. D. 50. 1. — fr. 3. 4. D. 3. 4. — fr. 3. D. 50. 9. — const. 2. 46. C. 10. 31., worauf man sich beruft, reden ja nur von den Curien in den Römischen Municipien. (Die const. 46. cit. »Nominationum« ist in einigen Ausgaben const. 45.) S. besonders v. Langenn und Kori a. a. O. und auch die in der folgenden Note angef. Schriften.

(*l*) Ueber die Frage: wie eine Vertheilung der Gemeindegüter unter die Mitglieder der Gemeinheit, oder auch nur eine Veränderung in der bisherigen Benutzungsart derselben beschlossen und ausgeführt werden könne? sind die Meinungen der Rechtsgelehrten sehr getheilt. Einige verlangen immer Einhelligkeit der Stimmen aller Gemeindemitglieder. Runde deutsches Privatrecht §. 181. e. u. dessen Beitr. zur Erläuter. rechtl. Gegenst. B. 1. nr. 1. — v. Bülow u. Hagemann prakt. Erört. B. 3. nr. 25. B. 6. nr. 1 u. 6. — v. Ende jurist. Abh. Th. 1. nr. 20. — Andere erfordern schlechthin nur Majorität der Stimmen. Gönner über Cultur und Vertheilung der Gemeindeweiden. Landshut 1803. — Danz Handbuch des deutschen Privatrechts. B. 2. S. 547. — Noch Andere geben sogar jedem einzelnen Mitgliede das Recht, auf Theilung zu klagen. Krüll Prüfung einzelner Theile des bürg. Rechts B. 2. nr. 1. — Nach unserer Meinung ist dazu ein förmlicher, vom Regenten bestätigter Gemeindebeschluß erforderlich. Dieser Meinung sind auch: J. C. GAUDLITZ (pr. HAUBOLD) Diss. de finibus

inter ius singulorum et universitatis regundis. Lips. 1804. (In HAUBOLDI opusc. ed. WENCK et STIEBER Vol. II. p. 547. et praef. p. LXIII. seq.) — C. S. ZACHARIAE Lib. quaest. q. 10. — Thibaut civil. Abh. Nr. 18.

Außerdem sind in dieser Materie noch zu bemerken: J. F. Meyer über Gemeinheitstheilungen. 3 Theile. Celle 1801—5. (Hierher gehört indeß nur der dritte Theil dieses Werks.) — D. Ep. Niemeyer Anleitung zum Verfahren in Gemeinheits-Theilungssachen. Hannover 1808. — C. W. H. Klebe Grundsätze der Gemeinheits-Theilung. 2 Theile. Berlin 1822. — J. F. C. Lotz civil. Abhandl. Coburg u. Leipz. 1820. S. 245—262. — F. F. Weichsel über gemeinschaftl. Eigenthum, Gemeinheiten u. s. w. Magdeburg 1824. — Desselben Abhandl. über verschiedene Rechtsmaterien. Magdeb. 1829. Abhandl. 1. — Vergl. auch: Maurenbrecher Lehrb. des gem. deutsch. Rechts §. 160.

(*m*) fr. 7. §. 2. D. 3. 4. — fr. 21. D. 7. 4. — Ueber den ersten Fall ist a. M. v. Savigny a. a. O. S. 280. S. aber Sintenis das gemeine Civilrecht §. 15. Note 29.

(*n*) S. über diesen sehr streitigen Punkt besonders: Marezoll in Löhr's Mag. B. 4. (2.) S. 207. — Vergl. Fritz Erläut. B. 1. S. 159.

§. 144.

III. Vom Fiscus.

Unter Fiscus versteht man jetzt überhaupt das Staatsvermögen im Gegensatze des Privatvermögens des jedesmaligen Regenten (*a*). Der Fiscus kommt bei Rechtsverhältnissen immer als moralische Person in Betracht. Er hat nicht nur ein Recht auf alle ordentliche und außerordentliche Staatseinkünfte, zu welchen letztern auch die bona vacantia (§. 630.) gehören, sondern es stehen ihm auch noch außerdem viele Vorrechte und Privilegien zu (*b*), welche immer bei derjenigen Lehre angegeben werden sollen, in welcher sie vorkommen. Hier ist nur noch die allgemeine Regel zu bemerken, daß bei Streitigkeiten der Unterthanen mit dem Fiscus im Zweifel gegen den Fiscus gesprochen werden muß (*c*).

(*a*) PAULI sent. rec. Lib. 5. tit. 12. — Dig. 49. 14. — Cod. Theod. 10. 1. — Cod. Iust. 10. 1. — Fragm. vet. Icti de iure fisci hinter GAJUS (Zeitschrift für geschichtl. RW. B. 3. S. 150.) — M. A. PEREGRINI de iur. et privil. fisci. Colon. Agripp. 1663. — J. Gf. Bj. Härlin von d. Rechte d. Fiscus. Ulm 1810.

(*b*) Diese Vorrechte stehen indeß nach Röm. Rechte und nach dem deutschen Gerichtsgebrauche auch dem Patrimonialvermögen des Regenten und der Regentin zu. fr. 6. §. 1. D. 49. 14. — const. 3. C. 7. 37. — BRISSONIUS de V. S. sub voce: *ratio*.

(*c*) fr. 10. D. 49. 14. — Vgl. jedoch Nov. 161. c. 2. u. Edict. Iustin. 4. c. 2. §. 1.

§. 145.

IV. Von den piis causis.

Eine fromme und milde oder gemeinnützige Stiftung (pia causa) heißt überhaupt jede Anstalt, deren Zweck entweder auf Beförderung der Frömmigkeit, oder auf Unterstützung hülfsbedürftiger Personen, oder auf Unterricht und Erziehung, oder auf Beförderung der Künste und Wissenschaften gerichtet ist (*a*). Anstalten dieser Art sind aber nur dann als moralische Personen zu betrachten, wenn der Staat sie genehmigt oder bestätigt und damit als moralische Person anerkannt hat (*b*). Außerdem fehlt ihnen Rechtsfähigkeit und sie können Nichts erwerben. Doch kann die Be-

stätigung derselben von Seiten des Staats auch erst der ursprünglichen Stiftung nachfolgen und hat alsdann rückwirkende Kraft bis auf die Zeit der Stiftung (*c*). Ist nun eine solche pia causa vom Staate bestätigt und damit als moralische Person anerkannt, so kann sie nicht nur überhaupt Vermögensrechte aller Art haben und sowohl inter vivos als mortis causa erwerben, sondern sie hat zugleich auch manche Privilegien (*d*).

(*a*) Cod. 1. 3. — Nov. 120. — J. H. Boehmer ius eccl. Prot. Lib. 3. tit. 5. §. 21—28. — Roßhirt im Arch. für civ. Pr. B. 10. S. 321.

(*b*) A. M. ist besonders: Elvers theor. prakt. Erört. aus der Lehre von der testamentarischen Erbfähigkeit insbesondere juristischer Personen. Göttingen 1827. S. 157 ff. — S. dagegen aber: Mühlenbruch Beurtheilung des Städel'schen Beerbungsfalles. Halle 1828. S. 140 ff. Einige neuere Rechtsgelehrte haben auch wohl behaupten wollen, daß nach der ausdrücklichen Vorschrift der const. 46. pr. C. 1. 3. piae causae aller Art im Testamente, sowohl durch Erbeinsetzung als durch Vermächtniß, lediglich durch Privatwillkühr gestiftet werden könnten; allein jene Constitution ist nicht glossirt und noch dazu nur eine lex restituta (§. 70.). — Mühlenbruch a. a. O. S. 182. — S. auch: Denselben in der Fortsetz. des Glück'schen Commentars B. 40. §. 1438 b. — v. Savigny a. a. O. §. 89. — (Dagegen: Puchta in Richter's Jahrb. B. 8. S. 707 ff.)

(*c*) Wenn daher eine pia causa in einem Testamente gestiftet und instituirt wird, so ist sie für erbfähig zu halten, wenn die Bestätigung derselben auch erst nach dem Tode des Testators erfolgen sollte. arg. fr. 62. pr. D. 28. 5. A. M. ist: Mühlenbruch a. a. O. S. 264 ff.

(*d*) const. 35. in fin. C. ibid. — const. 23. pr. C. 1. 2. — Ueber Veräußerungen ihrer Sachen s. Nov. 120. cap. 1. §. 2. cap. 6. §. 2. Das beneficium restitutionis in integrum ertheilt ihnen erst das canonische Recht. cap. 1. 3. X. 1. 41.

Dritter Abschnitt.

Von den Sachen.

§. 146.

Ursprünglicher Begriff von Sache (*a*).

Unter einer Sache (res) versteht man im ursprünglichen Sinne einen Körper, welcher keine Rechte haben kann, dagegen einer willkührlichen menschlichen Einwirkung fähig ist. Ob dieser Körper belebt ist, wie bei den Thieren, oder nicht, ist für den Begriff gleichgültig. Auch Vernunftlosigkeit war bei den Römern zu einer Sache in diesem Sinne nicht erforderlich. Sie rechneten auch gewisse Menschen zu den Sachen, weil ihnen alle Rechtsfähigkeit fehlte und sie daher wohl Object, nicht aber Subject von Rechten seyn konnten, und das waren die Sclaven (*aa*). Es gibt Sachen in diesem Sinne, die dem bürgerlichen Verkehr ganz entzogen sind (quarum commercium non est), und diese können sich nicht im Eigenthume einer Privatperson befinden (*b*). Die gewöhnlichen Sachen können aber im Privateigenthum stehen und bilden die gewöhnlichsten Bestandtheile eines Vermögens.

(*a*) Von Begriff und Arten der Sachen überhaupt handeln: GAJUS II. 1—17. — Inst. 2. tit. 1. 2. — Dig. 1. 8. — Westphal System des Röm. Rechts über die Arten der Sachen ꝛc. Leipzig 1788. — H. E. Hofmann Versuche über das Röm. Recht. 2. Heft. Darmstadt 1831. — Ueber den Gegenstand dieses und des folgenden Paragraphen vergl.: v. Buchholtz Vers. Nr. 1. — E. Th. Pütter die Lehre vom Eigenth. S. 14 ff. — Fritz Erläut. B. 1. S. 161 ff. — Schilling Inst. und RG. B. 2. §. 50 u. 58. — Puchta Inst. B. 2. §. 222 u. 223. — Sintenis das prakt. gem. Civilr. B. 1. §. 40. — v. Wächter Handb. d. im Königr. Würtemb. geltenden Privatr. Bd. 2. §. 36.

(*aa*) ULPIAN. XIX. 1. »Omnes res aut mancipi sunt, aut nec mancipi. Mancipi res sunt — — *servi* et quadrupedes etc.«

(*b*) fr. 6. §. 2. D. 1. 8. Es gehören dahin: 1) die res divini iuris (§. 156.). 2) Die res communes omnium (§. 156.). 3) Die res publicae (§. 157.). Sie können auch nicht geschätzt werden. fr. 9. §. 5. D. 1. 8. Und die meisten Rechtsgeschäfte darüber sind ganz nichtig. S. z. B. fr. 83. §. 5. D. 45. 1.

§. 147.

Erweiterung desselben. Körperliche und unkörperliche Sachen.

Da ein Vermögen hauptsächlich aus Sachen im ursprünglichen Sinne zu bestehen pflegt, so bildete sich bei den Römern der Sprachgebrauch, daß sie alle Vermögensstücke Sachen in einem weiteren Sinne nannten, z. B. auch Servituten, Schuldforderungen und Erbrechte. Darauf bezieht sich denn ihre Unterscheidung zwischen körperlichen Sachen (res corporales), worunter sie die Sachen im ursprünglichen Sinne verstanden (*a*), und zwischen unkörperlichen Sachen (r. incorporales), worunter sie die Vermögensrechte außer dem Eigenthume verstanden (*b*).

(*a*) CICERO Top. c. 5. bezeichnet sie als »res, quae sunt«, im Gegensatze von »res, quae intelliguntur«. Er fügt aber erläuternd hinzu: »Esse ea dico, quae cerni tangique possunt.« Sodann: »Non esse rursus ea dico, quae tangi demonstrarique non possunt, cerni tamen animo atque intelligi possunt.« In den Rechtsquellen kommt eine der letztern ähnliche Bezeichnung vor. S. über die körperlichen Sachen: §. 1. J. 2. 2. — fr. 1. §. 1. D. 1. 8.

(*b*) §. 2. 3. J. 2. 2. THEOPHILUS ad §. 2. 3. cit. — fr. 1. §. 1. D. 1. 8. — fr. 1. §. 7. D. 35. 2. — CICERO l. c. — SENECA epist. 58. — Vergl. Hugo civ. Mag. B. 4. nr. 1. — Dessen heut. R. R. 7te Ausg. S. 37. Bisher rechnete man häufig auch diejenigen Sachen zu den unkörperlichen, die zwar ihrem Individuo nach (als species) körperlich sind, aber nur ihrer Gattung nach (als genus) den Gegenstand eines Rechts ausmachen. S. aber dagegen: Buchholtz a. a. O. S. 12. (Ueber genus und species s. man unten §. 149.)

§. 148.

Andere Eintheilungen. I. Bewegliche und unbewegliche Sachen.

Die körperlichen Sachen sind entweder bewegliche (res mobiles) oder unbewegliche (res immobiles). Unbeweglich ist der Grund und Boden (*a*) (solum) und was mit ihm durch Natur oder Kunst wesentlich verbunden ist (quae solo continentur), wie z. B. Bäume (*b*) und Gebäude (*c*). Andere körperliche Sachen heißen bewegliche Sachen, sie mögen sich durch eigene Kraft bewegen können oder nicht (*d*). Die abgetheilten Stücke des Bodens werden praedia genannt (*e*), es mögen Gebäude darauf stehen oder nicht (*f*). Der Ausdruck fundus bezeichnet zuweilen nur ein praedium der letztern Art (*g*), häufig aber jedes praedium ohne Unterschied (*h*).

(*a*) fr. 1. §. 3. 4. 6. fr. 3. §. 15. D. 43. 16. — fr. 1. §. 1. D. 7. 9.
(*b*) Ueberhaupt die darin wurzelnden Pflanzen. fr. 40. D. 19. 1. Namentlich auch die noch hängenden Früchte. fr. 44. D. 6. 1. »Fructus pendentes pars fundi videntur.«
(*c*) fr. 7. §. 10. D. 41. 1. — fr. 44. §. 1. in f. D. 44. 7. — fr. 50. D. 9. 2.
(*d*) Im ersten Fall heißen sie auch wohl res se moventes. fr. 93. D. 50. 16.
(*e*) fr. 115. D. 50. 16.
(*f*) Auf diesen Unterschied beziehen sich die Ausdrücke praedia rustica und urbana in der Lehre von den Servituten. S. z. B. fr. 198. D. 50. 16. S. aber auch fr. 4. §. 1. D. 20. 2.
(*g*) Namentlich in den zwölf Tafeln. Cicero Top. c. 4. pro Caec. c. 19. Aber auch noch z. B. bei Gaj. II. §. 42. — Ulp. XIX. §. 1. — §. 2. J. 2. 4. — fr. 66. §. 2. D. 18. 1. — fr. 1. §. 3. 6. D. 43. 16.
(*h*) fr. 60. 115. 211. D. 50. 16., wo auch von den Ausdrücken locus, ager, area, aedes, villa und superficies die Rede ist.

§. 149.

II. Genus und Species, — vertretbare und nicht vertretbare Sachen.

Unter genus versteht man in der Rechtssprache nicht sowohl eine ganze Gattung von Sachen, sondern vielmehr nur eine einzelne Sache, die aber nur nach der Gattung, zu welcher sie gehört, bezeichnet ist und als solche den Gegenstand eines Rechts ausmacht; species hingegen heißt eine einzelne Sache, die nach ihrem Individuum bestimmt ist (*a*). Auf diesem Unterschiede beruht nun im Grunde auch die Eintheilung der Sachen in vertretbare und nicht vertretbare. Die Begriffe sind relativ. Vertretbar ist nämlich eine jede Sache alsdann, wenn es bei dem Rechtsverhältnisse, dessen Gegenstand sie ist, nicht sowohl auf ihre Species, sondern blos auf ihre Gattung und Quantität ankommt, so daß sie nur in genere oder in eadem quantitate et qualitate gegeben zu werden braucht. Nicht vertretbar ist eine Sache alsdann, wenn sie bei einem Rechtsverhältnisse nach ihrer Species in Betracht kommt, und daher auch in specie prästirt werden muß (*b*). Diese Unterscheidung beschränkt sich nicht auf bewegliche Sachen, auch unbewegliche Sachen können als vertretbare Sachen in Betracht kommen; z. B. ich vermache Jemanden ein Grundstück von einer bestimmten Größe, oder eins von meinen Häusern (§. 710.) (*c*). Aber nur unter den beweglichen Sachen sind solche, die sich vorzugsweise zu vertretbaren Sachen eignen, und dies sind diejenigen, welche im täglichen Handel und Wandel gemessen, gezählt oder gewogen zu werden pflegen (quae pondere, numero vel mensura constant). Diese nennt man denn vertretbare Sachen im vorzüglichen Sinne, oder man bezeichnet sie als ihrer Natur nach vertretbare Sachen (*d*). Wie es aber vorkommen kann, daß Sachen anderer Art als genus Gegenstand eines Rechtsverhältnisses sind, so kann es auch vorkommen, daß Sachen dieser Art es als species sind (*e*). Nicht alle res, quae pondere, numero vel mensura constant, sondern nur manche Arten derselben (*f*) sind zugleich res, quae usu consumuntur (*g*), verbrauchbare Sachen, d. h. sie haben die Eigenheit, daß sie durch den gewöhnlichen Gebrauch entweder verzehrt werden, oder doch für den Gebrauchenden (*h*) verloren gehen (*i*).

(*a*) fr. 54. pr. D. 45. 1. — fr. 30. §. 6. D. 30. — Vergl. H. E. Hofmann über den Einfluß allgemeiner Pfandrechte auf die einzelnen Sachen des Schuldners. Darmstadt. 1830. S. 3. Dagegen: Buchholtz Versuche S. 13.

(*b*) Aug. Frid. Schott Pr. de rebus, quae functionem recipiunt. Lips. 1767. et in opusc. pag. 212. — Pfizer von der Collation §. 211—220. — Löhr Mag. B. 4. (2.) S. 138.

(*c*) A. M. ist Pfizer §. 211., welcher den Begriff von vertretbaren Sachen blos auf bewegliche Sachen beschränkt wissen will.

(*d*) S. z. B. v. Wächter Handb. B. 2. §. 38. Von ihnen heißt es im fr. 2. §. 1. D. 12. 1.: »in genere suo magis recipiunt functionem per solutionem, quam specie.« Daraus hat man denn das ganz unrömische Wort res fungibiles gebildet. Vergl. auch pr. J. 3. 14. (15.)

(*e*) Z. B. fr. 30. §. 6. D. 30. »Si legetur pecunia, quae in arca est, vel vinum, quod in apothecis est.« Dieses gilt besonders auch vom Gelde. Man vergl. fr. 24. D. 16. 3. — fr. 34. §. 4. D. 30. — fr. 4. D. 13. 6. — fr. 37. D. 45. 1. und Seuffert Erört. Abth. 1. nr. 10.

(*f*) v. Löhr a. a. O.

(*g*) Dig. VII. 5. de usufructu earum rerum, quae usu consumuntur vel minuuntur. — Der Ausdruck res usu consumptibiles kommt vor in der lateinischen Uebersetzung eines griechischen Codicills in fr. 101. pr. D. 32.

(*h*) Das Letztere gilt vom Gelde, das Erstere von allen übrigen Consumtibilien.

(*i*) Diese Eigenheit macht bei ihnen solche Rechtsverhältnisse ganz unmöglich, vermöge welcher Jemand den gewöhnlichen Gebrauch von ihnen machen darf, aber die empfangene *species* wieder herausgeben muß. Namentlich gilt dieses von dem wahren Ususfruct.

§. 150.

III. Einzelne Sachen und universitates rerum (*a*).

Eine oder mehrere einzelne Sachen für sich und als solche betrachtet, heißen in der Rechtssprache res singulae, oder singulares, und diese sind entweder einfache, wenn sie aus natürlich zusammenhängend gleichartigen Theilen (corpus unitum), oder zusammengesetzte (res connexae), wenn sie aus verschiedenen mechanisch verbundenen Theilen bestehen (*b*). Mehrere einzelne Sachen, die nicht mechanisch mit einander verbunden sind, aber doch zusammengenommen in irgend einer rechtlichen Beziehung als ein Ganzes betrachtet werden, nennt man eine universitas rerum (*bb*). Dabei unterscheidet man gewöhnlich noch zwischen einer universitas facti und iuris. Unter universitas facti versteht man eine Mehrheit von körperlichen Sachen derselben Art, die als Ganzes in Betracht kommen, z. B. eine Heerde, ein Waarenlager (*c*); unter universitas iuris versteht man dagegen einen Inbegriff von Sachen aller Art, körperlicher sowohl, als unkörperlicher, die zusammengenommen als ein ganzes Vermögen in Betracht kommen, z. B. eine Erbschaft, ein Peculium (*d*). Gegen diesen Unterschied ist an sich nichts einzuwenden. Unrichtig ist es aber, daß nur eine s. g. universitas iuris rechtlich als ein Ganzes betrachtet werde (*dd*). Auch muß man sich hüten, die Eigenheiten, die von der Erbschaft gelten, auf alle s. g. universitates iuris zu beziehen (*e*). Dahin gehört namentlich auch, daß, wenn eine Erbschaft einem unberechtigten Besitzer abgefordert wird, der Satz: res succedit in locum pretii et pretium in locum rei, in gewissen Beziehungen zur Anwendung kommt (*ee*).

(*a*) Mühlenbruch observ. iur. Rom. Regiom. 1818. Cap. 1. — Hasse im Arch. für civ. Prax. B. 5. nr. 1. — Warnkönig im Arch. für civ. Prax. B. 11. S. 169. — E. Spangenberg in Elvers Themis B. 2. S. 334. u. in s. prakt. Erört. B. 1. S. 77. — Welcker jurist. Encycl. S. 661. 662. — Elvers

allgem. jurist. Zeitung 1830. S. 39. — v. Buchholtz Versuche Nr. 3. — Roßhirt in s. Zeitschr. für Civil- u. Crim.-Recht. H. 1. S. 114. — Mühlenbruch im Arch. f. civ. Praxis. B. 17. Nr. 12. — Roßhirt über Vermächtnisse B. 2. S. 29. — v. Wächter Erört. H. 1. Nr. 1. — Dessen Handb. B. 2. §. 39.

(*b*) fr. 30. pr. D. 41. 3., z. B. ein Haus, ein Schiff. Die Quellen gebrauchen hier übrigens den Ausdruck singulae res auch für die einzelnen Bestandtheile und nennen das Ganze universitas. fr. 23. pr. D. 41. 3. — fr. 7. §. 11. D. 41. 1. — fr. 8. D. 43. 24. Auch bei einer sonstigen einzelnen Sache, z. B. bei einem fundus, bezeichnen sie das Ganze im Gegensatze von den einzelnen Theilen (z. B. mehrerer Eigenthümer) mit dem Ausdruck universitas. fr. 30. D. 10. 2.

(*bb*) Die Römer sagen eben so wenig universitas rerum als universitas personarum, sondern gebrauchen statt dieser beiden Ausdrücke das Wort universitas ohne Zusatz. Nur in den Fällen der Note *b* kommen Ausdrücke wie universitas aedium vor.

(*c*) §. 18. J. 2. 20. — fr. 13. pr. fr. 34. D. 20. 1. — fr. 1. §. 3. fr. 23. §. 5. D. 6. 1.

(*d*) §. 6. J. 2. 9. — fr. 1. §. 1. D. 43. 2.

(*dd*) Deswegen suchen die neuesten Schriftsteller nach andern Ausdrücken für die beiden Gattungen der universitates. Namentlich gebrauchen sie zuweilen den Ausdruck univ. rerum nur für die erste Gattung, oder sie nennen diese univ. rer. corporalium, Sachgemeinheiten im engern Sinne, und die zweite Gattung univ. rer. corporalium et incorporalium, univ. rer. im weitern Sinne, Sachgesammtheiten im weitern Sinne. Beide Gattungen nennt man auch universitates rerum distantium, im Gegensatz von den universitates rerum cohaerentium. S. Anm. *b*.

(*e*) Wie man auch das, was fr. 34. pr. D. 20. 1. von einem Waarenlager sagt, nicht auf alle s. g. universitates facti beziehen darf.

(*ee*) fr. 20. pr. §. 1. 2. 10. 12. fr. 22. D. 5. 3.

§. 151. a.

IV. Theilbare und untheilbare Sachen.

Die Sachen sind entweder theilbare oder untheilbare (*a*). 1) Physisch theilbar ist eine körperliche Sache, wenn es ohne ihre gänzliche Zerstörung und unbeschadet ihres Werthes möglich und zugleich rechtlich zulässig ist, sie in reelle Theile zu zerlegen, von denen jeder nach der Theilung in Beziehung auf Besitz, Eigenthum und sonstige Rechte ein abgesondertes, für sich bestehendes Ganze ausmacht. Eine bewegliche Sache kann nur durch Verwandlung des einen Körpers in mehrere nicht mehr zusammenhängende Körper getheilt werden (*b*), eine unbewegliche dagegen durch bloße Festsetzung einer Grenze (*c*), die jedoch zunächst in einer auf der Oberfläche des Bodens zu ziehenden Linie besteht und das Ganze in der Art scheidet, daß diejenigen Bestandtheile desselben, die sich unter oder über dem einen Theil der Oberfläche des Bodens befinden, zu diesem Theile gehören. Bei Immobilien kommt es daher häufig vor (*d*), daß man sagen kann, eine Sache stehe zum Theil in dem ausschließlichen Besitze oder Eigenthum dieser und zum Theil in dem ausschließlichen Besitze oder Eigenthum jener Person, und daher gebrauchen die Römer (*e*) Ausdrücke, wie: rem pro diviso possidere, rem communem pro diviso habere. 2) Juristisch theilbar ist eine körperliche Sache, ohne Unterschied übrigens, ob sie physisch theilbar oder untheilbar ist, insofern, als mehrere Personen dieselbe gemeinschaftlich, d. h. nach intellectuellen Antheilen besitzen können und Rechte (*f*) an intellectuellen Theilen derselben möglich sind. Befindet sich eine Sache wirklich in dem gemeinschaftlichen Besitz oder in dem gemeinschaftlichen Eigenthum mehrerer Personen, so heißt es: sie besitzen die Sache pro indiviso, oder rem habent communem (*g*).

(*a*) v. Buchholtz Versuche. Nr. 4. — Warnkönig in Roßhirt's Zeitschr. B. 1. S. 66 ff. — Fritz Erläut. B. 1. S. 175 ff. — v. Wächter im Arch. f. civ. Praxis. B. 27. Nr. 7. — Dessen Handb. B. 2. §. 42.

(*b*) fr. 8. D. 6. 1. — fr. 19. pr. D. 10. 3. Sind mehrere bewegliche oder unbewegliche Sachen unter dieselben Personen zu theilen, so kann auch der einen diese, der andern jene Sache ganz zugetheilt werden. Ueber dieses und andere Mittel zur Auseinandersetzung einer Gemeinschaft (dividere im weitern Sinne), auch an Sachen, die nicht physisch theilbar sind, s. unten die Lehre von den Theilungsklagen.

(*c*) fr. 8. cit. — fr. 6. §. 1. D. 8. 4. — fr. 43. pr. D. 41. 2.

(*d*) Bei beweglichen Sachen ist es in der Regel nicht möglich. fr. 8. cit. — S. jedoch auch fr. 5. §. 1. D. 6. 1. — fr. 12. §. 1. fr. 27. §. 2. D. 41. 1.

(*e*) fr. 5. §. 16. D. 27. 9. — fr. 8. D. 6. 1. — fr. 29. D. 41. 1. — Vergl. auch fr. 6. §. 1. D. 8. 4. — fr. 25. §. 1. D. 50. 16.

(*f*) Z. B. Eigenthum, Ususfruct, Pfandrecht.

(*g*) S. die Citate der Note *e*.

§. 151. b.

V. Res existentes et futurae.

In Rücksicht ihrer Existenz sind die Sachen, welche den Gegenstand eines Rechtsgeschäfts ausmachen, entweder res iam existentes, oder res futurae, wenn ihre Existenz erst noch erwartet wird, mag diese nun vom ordentlichen Laufe der Natur, wie bei künftigen Früchten, oder vom Zufalle, wie bei einem Fischzuge, abhängen (*a*).

(*a*) fr. 15. pr. D. 20. 1. — fr. 11. §. 3. D. 20. 4. — fr. 8. pr. §. 1. fr. 34. §. 2. D. 18. 1. — fr. 11. §. 18. D. 19. 1. — fr. 73. D. 45. 1. -- fr. 17. pr. D. 32. — §. 7. J. 2. 20. — v. Buchholtz Vers. Nr. 5.

§. 152.

VI. Hauptsache und Nebensache.

Eine Hauptsache (res principalis) heißt eine solche Sache, die für sich bestehen kann und auch um keiner andern Sache willen vorhanden ist. Alles dasjenige nun, was zu einer Hauptsache gehört, oder mit derselben in rechtlicher Verbindung steht, heißt Nebensache (res accessoria). Dahin gehört theils dasjenige, was im Römischen Rechte unter der causa rei begriffen wird, theils aber auch die impensae in rem collatae.

§. 153.

A. Causa rei. 1. Accessionen.

Unter causa rei s. omnis causa wird im Römischen Rechte Alles begriffen, was derjenige, welcher die Hauptsache in Anspruch nimmt, noch außer dieser selbst vom Beklagten verlangen kann und was er insbesondere gehabt haben würde, wenn ihm die Sache nicht vorenthalten worden wäre. Dahin gehören namentlich die Accessionen und Früchte der Sache (*a*). Accessio heißt überhaupt Alles, es sei körperlich oder unkörperlich (*b*), was von außen her (*c*) zu einer Sache hinzugekommen und mit derselben in Verbindung gesetzt worden ist, sey es durch Kräfte der Natur oder durch menschliche Willkühr, so daß es nun vermöge dieser Verbindung als Theil

der Sache betrachtet wird. (Vergl. unten §. 247—249.) Verschieden von den Accessionen sind die **Pertinentien** einer Sache (*d*). Darunter werden solche Sachen verstanden, welche mit einer andern Sache in der Absicht, daß sie zum beständigen Gebrauche derselben dienen sollen, in das entsprechende factische Verhältniß gesetzt worden sind, ohne so damit verbunden zu seyn, daß sie als Theile derselben erscheinen (*e*). Die Pertinenzqualität einer Sache hört auf durch gänzliche Aufhebung des erwähnten factischen Verhältnisses für immer, nicht auch durch blos temporäre Aufhebung desselben (*f*). Uebrigens können sowohl bewegliche (*g*), als unbewegliche Sachen Pertinentien haben, und die der letztern können wiederum entweder bewegliche oder unbewegliche Sachen seyn (*h*). In Beziehung auf die Pertinentien einer Sache gilt der allgemeine Grundsatz: daß jede Disposition über die Hauptsache auch die Pertinentien derselben trifft, wenn nicht ausdrücklich etwas Andere festgesetzt worden ist.

(*a*) fr. 20. D. 6. 1. — fr. 35. 75. 246. §. 1. D. 50. 16. — fr. 31. pr. D. 12. 1.

(*b*) Zu den unkörperlichen Accessionen gehören z. B. **Rechte**, die einer Sache zustehen, fr. 47—49. fr. 78. pr. D. 18. 1., oder wodurch andere Rechte gesichert werden sollen. fr. 91. §. 4. D. 45. 1. — fr. 43. D. 46. 3. — fr. 71. pr. D. 46. 1. — §. 5. J. 3. 20. (21.) — **Buchholtz** Vers. Nr. 6.

(*c*) S. jedoch §. 154. Not. *a*.

(*d*) S. überhaupt: **Carl Ferd. Hommel** Pertinenz- und Erbsonderungs-Register. Neueste Ausg. Leipz. 1794. — VAL. JO. BESELIN theoria generalis de pertinentiis. Götting. 1782. — **Gesterding** System des Röm. Rechts von den Pertinentien: in Dessen Irrth. der Rechtsgel. Nr. 10. — **Gottl. Leber. Funcke** Lehre von den Pertinentien aus der Natur der Sache und dem Röm. Rechte mit Rücksicht auf das heutige Maschinenwesen. Chemnitz 1827. (Darüber: **Puchta** in **Schunck's** Jahrb. B. 9. S. 18.) — **Kierulff** Theorie des gem. Civilr. B. 1. S. 330—338. — v. **Wächter** Erört. H. 1. Nr. 2. §. 1. — **Dessen** Handb. B. 2. §. 41.

(*e*) Ueber den letzten Punkt s. z. B.: fr. 13. in fin. D. 19. 1. — fr. 3. §. 1. D. 33. 6. Unrichtig ist es, wenn man häufig die beweglichen Pertinenzen einer unbeweglichen Sache zu den unbeweglichen Sachen zählt. S. darüber v. **Wächter** Erört. a. a. O. und im Handb. a. a. O. S. 248 ff.

(*f*) fr. 17. §. 11. D. 19. 1. — fr. 41. §. 12. D. 30. — fr. 242. §. 4. D. 50. 16.

(*g*) fr. 66. D. 32. — fr. 15. D. 33. 6.

(*h*) fr. 20. §. 7. D. 33. 7. — fr. 31. D. 32. — fr. 13. §. 31. fr. 14. fr. 17. pr. §. 8. D. 19. 1.

§. 154.

2. **Früchte** *).

Fructus im **eigentlichen** Sinne ist jedes organische Erzeugniß einer Sache (*a*) und jede sonstige physische Ausbeute aus derselben (*aa*), soweit deren Gewinnung und Aneignung nach dem gemeinen Gebrauche oder der Bestimmung der Sache unter die Kategorie der Benutzung im Gegensatz zu der Minderung und Beeinträchtigung der Sache fällt (*b*). So lange nun die Früchte mit der Sache, welche sie hervorbringt, noch verbunden sind, heißen sie fructus pendentes oder stantes (*bb*); sind sie davon getrennt, so werden sie fructus separati genannt, und wenn derjenige, welcher sein Recht, die Früchte einer Sache zu ziehen, von dem Eigenthümer derselben ableitet, durch Vornahme der Separation oder nach dieser den Besitz derselben erworben hat, z. B. der Pächter oder Usufructuar,

so heißen die Früchte fructus percepti (*c*). Im uneigentlichen Sinne werden aber unter fructus auch die Abgaben verstanden, welche Jemand wegen einer Sache bezieht und welche nicht in eigentlichen Früchten derselben bestehen, z. B. Zinsen, Mieth- und Pachtgelder (*d*). Die Früchte im eigentlichen Sinne nennt man jetzt fructus naturales (*e*), Einkünfte der letzteren Art aber fructus civiles (*f*).

*) G. E. Heimbach die Lehre von der Frucht. Leipz. 1843. — v. Wächter Erört. H. 1. Nr. 3. — Dessen Handb. B. 2. §. 42. — v. Savigny Syst. B. 6. S. 101 ff.

(*a*) fr. 77. D. 50. 16. Der partus ancillae wird indeß im Röm. Rechte nicht zu den Früchten, sondern zu den Accessionen gerechnet. fr. 28. §. 1. D. 22. 1. — §. 37. J. 2. 1. — Thibaut civil. Abhandl. S. 35. — Das Wort fructus bedeutet übrigens an andern Orten auch das Recht, die Früchte einer fremden Sache zu ziehen, z. B. fr. 33. pr. D. 7. 1. — fr. 57. §. 1. D. ibid. — fr. 12. §. 2. D. 7. 8.

(*aa*) fr. 7. §. 13. 14. fr. 8. pr. D. 24. 3. — fr. 18. pr. D. 23. 5. — fr. 9. §. 2—5. fr. 13. §. 5. 6. D. 7. 1. — fr. 77. D. 50. 16. — v. Wächter Handb. a. a. O.

(*b*) So gehören z. B. Fruchtbäume nicht zu den Früchten eines Ackers, und Waldbäume nur in so weit zu den Früchten eines Waldes, als sie nach den Regeln der Forstwirthschaft zu schlagen sind. fr. 10. 11. D. 7. 1. — fr. 7. §. 12. D. 24. 3. — Ueber diesen in den Lehrbüchern meist nicht herausgehobenen Punkt s.: Heimbach S. 1 ff. — v. Wächter Handb. a. a. O. S. 261 ff.

(*bb*) fr. 26. §. 1. D. 47. 2. — fr. 7. §. 15. D. 24. 3. — fr. 27. pr. D. 7. 1. — fr. 44. D. 6. 1.

(*c*) Der Unterschied zwischen fructus separati und percepti wird ausdrücklich anerkannt in fr. 13. D. 7. 4. »Iulianus ait fructuarii fructus tunc fieri, cum eos perceperit, bonae fidei autem possessoris mox, quam a solo separati sunt.« Vergl. fr. 12. §. 5. D. 7. 1. — fr. 25. §. 1. D. 22. 1. — fr. 48. pr. D. 41. 1. — v. Savigny Recht des Besitzes §. 22. a. — Vergl. unten §. 266. — Früchte, welche hätten gezogen werden können, die aber culpa possessoris percepti non sunt, nennt man jetzt fructus percipiendi. §. 2. J. 4. 17. — fr. 62. §. 1. D. 6. 1.

(*d*) fr. 29. D. 5. 3. — fr. 34. D. 22. 1. »Usurae vicem fructuum obtinent: et merito non debent a fructibus separari.« — Daß die Zinsen nicht eigentlich zu den Früchten gehören, ergibt sich deutlich aus fr. 121. D. 50. 16., wo es heißt: »Usura pecuniae, quam percipimus, in fructu non est: quia non ex ipso corpore, sed ex alia causa est, id est, nova obligatione.« Vergl. übrigens fr. 36. fr. 38. §. 13. D. 22. 1. — fr. 62. pr. D. 6. 1. — fr. 88. §. 3. D. 35. 2.

(*e*) Wobei man denn wohl noch zwischen s. g. fructus mere naturales u. industriales unterscheidet. Vergl. fr. 45. D. 22. 1. — fr. 48. pr. D. 41. 1.

(*f*) Rudhard über die Eintheilung der Früchte in natürliche und bürgerliche; in Gönner's Archiv B. 4. nr. 5. — v. Wächter Erörter. S. 81 ff. Dessen Handb. a. a. O.

§. 155.

B. Impensae in rem collatae.

So wie der Kläger mit der Hauptsache zugleich omnem causam rei zu fordern berechtigt ist, so ist er auf der andern Seite oft verpflichtet, dem Beklagten die impensae in rem collatae zu vergüten, worunter alles dasjenige verstanden wird, was dieser auf die Sache zum Besten derselben verwendet hat. Waren dergleichen Verwendungen nothwendig, um die Sache vom Untergange zu retten, oder doch vor Verschlechterung zu bewahren, so heißen sie impensae necessariae; dienten sie blos dazu, um die Sache selbst zu verbessern und um die Einkünfte von derselben zu vermehren, so heißen sie impensae utiles (Meliorationen); alle übrigen, namentlich diejenigen, welche nur die Erhöhung der Annehmlichkeit der

Sache und das persönliche Vergnügen des Besitzers derselben bezweckten, werden impensae voluptuariae genannt (*a*). Die auf eine fremde Sache (*aa*) verwendeten impensae necessariae kann in der Regel Jeder ersetzt verlangen, ausgenommen der Dieb (*b*); über die Erstattung der impensae utiles läßt sich keine allgemeine Regel aufstellen; wegen der impensae voluptuariae hat man in der Regel nur ein ius tollendi, wenn die Sache nach der Trennung noch einigen Nutzen gewährt und der Eigenthümer nicht lieber Vergütung dafür leisten will (*c*). Eine Klage auf Erstattung der Impensen findet in der Regel nur dann Statt, wenn sie aus einem Vertrag oder aus einem vertragähnlichen Verhältniß abgeleitet werden kann; sonst muß man die Forderung auf Erstattung der Impensen durch Einrede oder Retention geltend machen (*d*).

(*a*) fr. 79. D. 50. 16. Vergl. D. 25. 1. — Ulpian. 6. §. 14—17.

(*aa*) Den nicht auf die Hauptsache, sondern auf die Gewinnung und Aufbewahrung der Früchte gemachten Aufwand hat man, so weit diese restituirt oder ersetzt werden müssen, in Abzug zu bringen. fr. 36. §. 5. D. 5. 1. — c. 1. C. 7. 51.

(*b*) fr. 1. §. 4. D. 33. 4. — const. 5. C. 3. 32. — fr. 13. D. 13. 1. — const. 1. C. 8. 52.

(*c*) fr. 38. D. 6. 1. Vergl. unten §. 269. 524. 692.

(*d*) fr. 48. D. 6. 1. — fr. 14. §. 1. D. 10. 3.

§. 156.

VII. In Beziehung auf den Eigenthümer. A. Herrenlose Sachen.

In Beziehung auf Eigenthum sind die Sachen entweder herrenlos (res nullius), oder solche, die sich im Eigenthum einer bestimmten Person befinden (res alicuius) (*a*). A) Zu den herrenlosen Sachen im weitern Sinne gehören: 1) die res communes omnium, d. h. diejenigen Sachen, die zwar von Jedermann genutzt und gebraucht, auch wohl nach einzelnen Theilen, aber nie ausschließlich im Ganzen erworben werden können (*b*); 2) die res nullius im engern Sinne, d. h. solche, die, so viel man weiß, noch nie einen Herrn gehabt, oder doch aufgehört haben, in seinem Eigenthum zu seyn, ohne in das Eigenthum eines andern überzugehen (*c*). Zu diesen gehören auch die res pro derelicto habitae, d. h. solche, deren bisheriger Eigenthümer sein Eigenthum daran aufgegeben hat, ohne es auf einen andern zu übertragen (*d*).

(*a*) Inst. 2. 1. — Dig. 1. 8. — Gajus 2. 1 seq. — Buchholtz Versuche Nr. 7.

(*b*) §. 1. J. ibid. — fr. 2. §. 1. D. 1. 8. — fr. 51. D. 18. 1.

(*c*) §. 12—18. J. ibid. Zu den rebus nullius rechnete das Römische Recht auch die res divini iuris, welche theils sacrae, theils religiosae, theils sanctae waren. Im Gegensatze dieser hießen denn alle übrigen Sachen res humani iuris, diese mochten in bonis alicuius oder nullius seyn. Gajus II. 2—9. — §. 7—10. J. ibid. — fr. 1. pr. fr. 6. §. 2—5. fr. 8. fr. 9. D. 1. 8. — Auch gibt es Sachen, quae nullius in bonis sunt, sed alicuius in bonis esse creduntur, z. B. die res publicae und die res hereditariae, antequam aliquis heres existit. fr. 1. pr. D. 1. 8. — fr. 31. §. 1. D. 28. 5. — fr. 34. D. 41. 1.

(*d*) §. 47. J. ibid. Vergl. Dig. 41. 7.

§. 157.

B. Res privatae, universitatis et publicae.

B) Die einer bestimmten Person zugehörigen Sachen stehen 1) entweder im Eigenthume einer oder mehrerer einzelnen Personen, dann heißen sie res privatae (*a*); 2) oder im Eigenthume einer Gemeinheit, dann heißen sie res universitatis (*b*); 3) oder im Eigenthume des Staates, dann werden sie res publicae genannt. Wenn nun bei den beiden letztern Arten der Gebrauch und die Benutzung einem jeden Gemeindegliede, oder einem jeden Unterthanen nach der eigenthümlichen Bestimmung derselben freisteht, so heißen sie res universitatis und res publicae im engern Sinne (*c*); wenn sie dagegen blos zur Erreichung des Gemeinheits- oder Staatszwecks im Allgemeinen bestimmt sind, so daß die Einkünfte davon in die Gemeinde- oder Staatskasse fließen, so nennt man sie jetzt das patrimonium universitatis oder civitatis (*d*).

(*a*) fr. 1. pr. D. 1. 8.

(*b*) §. 6. J. 2. 1. — fr. 6. §. 1. D. 1. 8.

(*c*) fr. 15. D. 50. 16. — Der Ausdruck res publicae ist indeß bei den Römern oft gleichbedeutend mit res communes omnium, z. B. §. 2. 4. 5. J. 2. 1. — fr. 4. 5. D. 1. 8.

(*d*) Im fr. 6. pr. D. 18. 1. wird diese Art von Staatsgütern pecunia populi genannt und denjenigen entgegengesetzt, »quae in publico usu habentur, ut campus Martius.« Vergl. fr. 17. D. 50. 16. — Höpfner Comm. §. 275.

Vierter Abschnitt.

Von den Handlungen und rechtlichen Geschäften.

§. 158.

I. Begriff von Thatsache, Handlung und rechtlichem Geschäft.

Thatsache überhaupt heißt jedes Ereigniß in der Sinnenwelt, ohne Rücksicht auf seine Ursache (*a*). Handlung hingegen heißt eine von Menschen als vernünftigen Wesen (*b*) bewirkte Begebenheit, diese mag nun ihren Grund haben in Thätigkeit (facto), oder in Unthätigkeit (omissione) (§. 342.). Wird durch eine Handlung ein Rechtsverhältniß begründet, aufgehoben oder verändert, sey es mit oder ohne Absicht des Handelnden, so heißt sie eine juristische Handlung. Eine besondere Art dieser letztern sind die rechtlichen Geschäfte, d. h. Willenserklärungen, nach welchen ein Rechtsverhältniß begründet, aufgehoben oder verändert seyn soll, oder auch nicht; und diese sind entweder einseitige oder zweiseitige, je nachdem dazu der Wille eines Einzigen hinreichend ist, z. B. Testament, oder der übereinstimmende Wille Mehrerer erfordert wird, z. B. Vertrag (*c*).

(*a*) In juristischer Beziehung theilt man die Thatsachen ein in solche, welche sich wirklich ereignet haben, und solche, die blos fingirt werden (fictiones iuris), z. B. die fictio legis Corneliae in fr. 12. D. 28. 1. und fr. 28. D. 28. 6.

— Alteserrae de fictionibus iuris. Edit. nov. cur. J. T. Eisenhart. Halae 1769. — Chr. Gmelin. Diss. de fictionibus iur. Rom. Tüb. 1787. — A. S. Reiding Diss. de fictionibus apud Romanos. Gröning. 1829.

(*b*) Daher werden auch Handlungen eines Rasenden juristisch nicht als Handlungen, sondern als Zufall betrachtet. fr. 61. in fin. D. 26. 7.

(*c*) Averanii interpret. iuris lib. 4. c. 12. — v. Buchholtz jur. Abh. Nr. 9.

§. 159.

II. Von der Form der rechtlichen Geschäfte.

Bei einem jeden rechtlichen Geschäfte ist die gesetzliche Form zu beobachten. Hierunter versteht man alle diejenigen gesetzlichen Vorschriften, von deren Beobachtung der Regel nach die Gültigkeit eines rechtlichen Geschäfts abhängt. Diese Vorschriften beziehen sich theils auf den Inhalt und Gegenstand des rechtlichen Geschäfts, und dann pflegt man sie die innere Form zu nennen; theils auf die bei Eingehung desselben zu beobachtenden Feierlichkeiten, und diese heißen alsdann die äußere Form. Dahin gehören insbesondere schriftliche Aufsätze (*a*), Gegenwart von Zeugen und Concurrenz der Obrigkeit (*b*). Das Römische Recht verlangt dergleichen äußere Formalitäten in der Regel nicht (*c*), wo sie aber erforderlich sind, da müssen sie bei Strafe der Nichtigkeit des Geschäfts beobachtet werden (*d*). Wird die Beobachtung der äußern Form in Zweifel gezogen, so muß derjenige, welcher sie behauptet, den Beweis derselben führen.

(*a*) Ueber das Wesen und über einige Eigenthümlichkeiten der Scriptura nach dem neuesten Röm. Rechte s. Marezoll in s. und Linde's Zeitschr. B. 3. S. 258.

(*b*) Die Confirmation eines rechtlichen Geschäfts durch die Obrigkeit ist bald eine solche, welche zur Gültigkeit des Geschäfts wesentlich erforderlich ist, z. B. §. 1. J. 1. 11. — const. 22. C. 5. 37. — const. 13. C. 5. 71. — bald eine solche, die nur der mehrern Sicherheit wegen nachgesucht wird. Durch diese letztere allein wird ein an sich ungültiges Geschäft nicht gültig. Archiv für civ. Praxis B. 4. S. 206. — Bei jeder Confirmation versteht sich übrigens die Clausel salvo iure tertii von selbst, d. h. durch die Confirmation eines Geschäfts kann ein Dritter in seinen wohlerworbenen Rechten nicht beeinträchtigt werden. Carl Otto Graebe Bemerkungen über die gerichtl. Bestätigung. Rinteln 1799. — Phil. Ferd. Brede Diss. de confirmatione actuum voluntariae iurisdictionis. Marburg. 1801. — W. H. Puchta Handb. des gerichtl. Verf. in Sachen der freiw. Gerichtsbarkeit. 2te Ausg. Th. 1. §. 43—45.

(*c*) fr. 4. D. 22. 4. — const. 23. C. 2. 4.

(*d*) const. 5. C. 1. 14. Vergl. cap. 64. de reg. iur. in 6to.

§. 160.

III. Von den Bestandtheilen derselben (*a*).

In Rücksicht der Bestandtheile eines rechtlichen Geschäfts ist dreierlei von einander zu unterscheiden, nämlich: 1) dasjenige, was bei einem rechtlichen Geschäfte wesentlich ist und ohne welches daher das Geschäft gar nicht existirt (s. g. essentialia). Hieran kann also auch durch Privatdisposition nichts geändert werden (*b*). 2) Dasjenige, was unter der Voraussetzung, daß das Geschäft nach seinen wesentlichen Erfordernissen wirklich zu Stande gekommen ist, schon von Rechtswegen eine natürliche Folge desselben ist (s. g. naturalia). Dieses versteht sich daher auch ohne

weitere Verabredung von selbst; es kann indeß durch besondere Verabredung aufgehoben und verändert werden, was alsdann von demjenigen, der sich auf eine solche Verabredung beruft, zu beweisen ist (*c*). 3) Die zufälligen Nebenbestimmungen des rechtlichen Geschäftes (s. g. accidentalia). Darunter wird im Allgemeinen Alles verstanden, was sich bei einem rechtlichen Geschäfte seiner Natur nach nicht von selbst versteht, sondern immer besonders festgesetzt seyn muß, sey es durch Vertrag oder Testament. Auch die in einem rechtlichen Geschäfte getroffenen Abänderungen seiner Naturalien gehören dahin (*d*). Wer sich auf solche Nebenbestimmungen beruft, muß dieselben beweisen, ausgenommen, wenn die Perfection und Gültigkeit des Geschäftes selbst davon abhängig gemacht worden ist, wo sein Gegner beweisen muß, daß die Nebenbestimmung nicht getroffen oder in Erfüllung gegangen sey (*e*).

(*a*) Höpfner Comm. über die Institutionen §. 732.

(*b*) Wenn dieß dennoch geschieht, so sind die Folgen sehr verschieden. Man vergl. z. B. fr. 4. fr. 5. §. 2. fr. 12. §. 1. D. 23. 4. — fr. 1. §. 45. 46. D. 16. 3. — fr. 36. 38. D. 18. 1. — fr. 6. D. 41. 6. Die wesentlichen Bestandtheile eines rechtlichen Geschäftes sind wiederum entweder allgemeine, welche bei allen Rechtsgeschäften vorhanden seyn müssen, oder besondere, wodurch ein Geschäft der einen Art sich von einem Geschäfte anderer Art unterscheidet.

(*c*) fr. 11. §. 1. 2. D. 19. 1. — fr. 5. §. 4. D. 19. 5. — fr. 24. D. 16. 3. — fr. 3 D. 12. 1.

(*d*) Ueber die accidentalia negotiorum selbst s. unten §. 170 ff.

(*e*) Daher muß derjenige, welcher aus einem Geschäfte Rechte in Anspruch nimmt, wenn ihm entgegengesetzt wird, daß das Geschäft unter einer nicht eingetretenen Bedingung geschlossen worden sey, beweisen, entweder daß das Geschäft pure abgeschlossen, oder daß die Bedingung in Erfüllung gegangen sey. fr. 10. D. 45. 1. — Glossa ad const. 9. C. 8. 36. — Hasse im Rhein. Museum für Jurispr. Jahrg. 3. S. 134. — Brackenhöft im Arch. für civ. Prax. B. 22. Nr. 6. u. 8. — Götting in der Zeitschr. für Civilr. u. Proc. N. F. B. 3. Nr. 5. — A. M. sind: Gensler im Arch. für civ. Prax. B. 2. S. 217. — Bethmann-Hollweg Vers. aus dem Civilproc. S. 354. — G. E. Schmidt von gemischten Einreden. Dresden u. Leipz. 1839. §. 40. — Theilweise a. M. ist auch Fr. Hänel in der Zeitschr. für Civilr. u. Proc. N. F. B. 1. Nr. 7.

§. 161.

A. Wesentliche Erfordernisse (*) 1. In Ansehung der Person (**).

Zur Gültigkeit eines jeden Rechtsgeschäftes gehört wesentlich eine Person, welche etwas an ihren Rechtsverhältnissen ändern kann. Dazu ist 1) im Allgemeinen erforderlich, daß sie Vernunftgebrauch und Willensfähigkeit habe; daher können Kinder keine rechtlichen Geschäfte vornehmen, und eben so wenig (*a*) Rasende und Wahnsinnige, ausgenommen in lichten Zwischenräumen (*b*); 2) daß sie im Staate als eine vollkommene selbstständige Person anerkannt sey; daher sind Personen, die noch in väterlicher Gewalt, oder unter Tutel oder Cura stehen, bei Vornahme rechtlicher Geschäfte auf manchfaltige Weise beschränkt.

(*) Hier kann vorerst nur von den allgemeinen wesentlichen Erfordernissen aller rechtlichen Geschäfte die Rede seyn. (S. oben §. 160. not. *b*.)

(**) Vergl. überhaupt: Wolfg. Heinr. Puchta Handb. des gerichtl. Verfahrens in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit. 2. Ausg. Erlang. 1831. Th. 1. §. 59—65.

(*a*) §. 10. J. 3. 19. (20.)
(*b*) §. 8. ibid. Vergl. fr. 20. §. 4. D. 28. 1. — fr. 1. §. 3. D. 41. 2. — const. 2. C. 4. 38. — const. 9. C. 6. 22. — const. 6. C. 5. 70. Auch die vorübergehende Vernunftlosigkeit des höchst Betrunkenen macht denselben, so lange sie dauert, zur Abschließung von Rechtsgeschäften unfähig. Dagegen ein hoher Grad von Zorn macht nur die Willensbestimmung zweifelhaft. fr. 48. D. 50. 17. — fr. 3. D. 24. 2.

§. 162.

2. In Ansehung des Gegenstandes (*).

Seinem Objecte nach darf das Rechtsgeschäft 1) keine Sachen zum Gegenstande haben, welche nicht mehr existiren, wohl aber solche, welche künftig zur Existenz kommen oder doch kommen können (*a*); ferner keine solche, welche extra commercium sind (*b*), und auch keine Handlungen, welche physisch oder moralisch unmöglich (contra bonos mores) sind (*c*); 2) es darf seinem Gegenstande nach nicht zu allgemein und unbestimmt seyn, und es darf nicht lediglich von der Willkühr des Schuldners abhängen, ob er etwas geben oder leisten will (*d*); 3) das Geschäft darf ferner keinem gesetzlichen Verbote zuwiderlaufen und den Rechten dritter Personen keinen Eintrag thun (*e*); und endlich 4) ist auch ein Versprechen ungültig, welches demjenigen, dem es geleistet wird, gar keinen Vortheil gewährt (*f*).

(*) Vergl. Puchta a. a. O. §. 72—75.
(*a*) pr. §. 1. J. 3. 19. (20.) — fr. 15. pr. D. 20. 1. — fr. 11. §. 3. D. 20. 4. — fr. 8. pr. §. 1. fr. 34. §. 2. D. 18. 1. — fr. 11. §. 18. D. 19. 1. — fr. 73. D. 45. 1. — fr. 17. pr. D. 32. — §. 7. J. 2. 20.
(*b*) §. 2. J. 3. 19. (20.) — fr. 83. §. 5. D. 45. 1. — fr. 39. §. 8—10. D. 30.
(*c*) fr. 31. 185. D. 50. 17. »Impossibilium nulla est obligatio.« — fr. 26. fr. 35. pr. §. 1. fr. 141. §. 4. D. 45. 1. — fr. 112. §. 3. D. 30. — fr. 7. §. 3. D. 2. 14. — const. 6. C. 2. 3.
(*d*) fr. 8. D. 44. 7. — fr. 17. fr. 46. §. 3. fr. 105. §. 1. fr. 108. §. 1. fr. 115. pr. D. 45. 1. — fr. 71. pr. D. 30. — const. 1. C. 5. 11. Ueber die Ausnahmen von dieser Regel s.: fr. 69. §. 4. D. 23. 3. — const. 3. C. 5. 11. — fr. 24. pr. D. 19. 2. — Glück Comm. B. 4. §. 303.
(*e*) const. 5. C. 1. 14.
(*f*) fr. 61. D. 2. 14. — fr. 15. pr. D. 8. 1.

§. 163.

3. In Ansehung der Willensbestimmung und Willenserklärung.

Zu einem jeden Rechtsgeschäfte ist eine Willensbestimmung und Willenserklärung der handelnden Personen erforderlich. Die Willenserklärung selbst ist entweder eine ausdrückliche, wenn sie durch Mittel geschieht, welche nur zu diesem Zwecke gebraucht werden, nämlich durch mündliche oder schriftliche Worte, oder durch Zeichen, welche die Stelle der Worte vertreten (*a*), oder eine stillschweigende (*aa*), welche dann vorhanden ist, wenn Jemand solche Handlungen vornimmt, die auch noch eine andere Bestimmung haben, die aber vernünftigerweise keine andere Auslegung zulassen, als daß er eine gewisse Willenserklärung habe abgeben wollen (*b*). Gibt Jemand seine Einwilligung zu einem Geschäfte nicht gleich anfangs bei Eingehung desselben, sondern erst in der Folge, so heißt dieß Genehmigung (ratihabitio), und diese hat in der Regel mit der vorhergehenden Einwilligung gleiche Wirkung (*c*).

(*a*) fr. 38. D. 44. 7. — »placuit non minus valere quod *scriptura*, quam quod *vocibus* lingua figuratis significaretur.« fr. 52. §. 10. D. ibid. »Sed et *nutu solo* pleraque consistunt.«

(*aa*) Härlin von der stillschweigenden Einwilligung. Tübingen 1814. — Kori über die stillschweigende Willenserklärung bei Rechtsgeschäften. Naumburg 1817. — v. Savigny System §. 131—133. B. 3. S. 242 ff.

(*b*) fr. 5. D. 46. 8. »Non tantum verbis ratum haberi potest, sed etiam *actu*.« fr. 20. pr. D. 29. 2. — §. 7. J. 2. 19. — fr. 2. §. 1. fr. 57. pr. D. 2. 14. — Die gewöhnliche Regel: qui tacet, consentit, kann nicht als allgemeine Regel gelten. Vielmehr liegt in dem bloßen Schweigen an und für sich weder eine Zustimmung, noch eine Mißbilligung. fr. 142. D. 50. 17. »Qui tacet, non utique fatetur; sed tamen verum est eum non negare.« fr. 8. §. 1. D. 3. 3. — fr. 8. §. 15. D. 20. 6. — S. aber auch fr. 4. pr. D. 9. 4. — fr. 16. D. 14. 6. — fr. 6. §. 2. fr. 18. D. 17. 1. — fr. 12. D. 21. 2. — fr. 7. §. 1. fr. 12. pr. D. 23. 1. — fr. 2. §. 2. D. 24. 3. — fr. 63. D. 42. 1. — const. 5. C. 5. 4. Aus diesen Stellen folgert man gewöhnlich die Regel: »qui tacet, ubi loqui debuisset, consentire videtur.« S. Glück Comment. Th. 4. S. 89 ff. Aber auch dagegen ist v. Savigny a. a. O. §. 132. S. 248 ff.

(*c*) fr. 12. §. 4. D. 46. 3. — »Ratihabitio mandato comparatur.« fr. 56. D. 5. 1. — fr. 16. §. 1. D. 20. 1. — const. 7. pr. C. 4. 28. — const. 25. in fin. C. 5. 16. — Vergl. Hufeland über den eigenthümlichen Geist des Röm. Rechts. Th. 1. nr. 4. S. 297. — Fritz Erläut. B. 1. S. 204. — Busse de ratihabitione. Lips. 1834.

§. 164.

4. Hindernisse der freien Willensbestimmung.

Es ist indeß nicht genug, daß Jemand seinen Willen erkläre, sondern seine Willensbestimmung muß auch frei und ernstlich gemeint seyn. Als Hindernisse der freien und ernstlichen Willensbestimmung kommen insbesondere in Betracht: der Irrthum, der Betrug, der Zwang und die Simulation.

§. 165.

a. Irrthum und Unwissenheit.

Irrthum und Unwissenheit (error et ignorantia) sind ihrem Begriffe nach zwar verschieden, in Ansehung ihrer rechtlichen Folgen aber einander gleich. Man irrt, wenn man eine falsche Kenntniß von der Sache hat; man ist unwissend, wenn man gar nichts davon weiß. Bezieht sich der Irrthum oder die Unwissenheit auf einen Rechtssatz, so ist es error s. ignorantia iuris; bezieht er sich hingegen auf eine Thatsache, so ist es error s. ignorantia facti (*a*). Ueber den Einfluß des Irrthums und der Unwissenheit auf juristische Handlungen und besonders auf rechtliche Geschäfte sind folgende Grundsätze zu bemerken: I. Fehlt es an den Voraussetzungen zum Eintritt einer rechtlichen Wirkung, so unterbleibt dieselbe, wenn man auch diesen Mangel nicht kennt, und zwar ohne Unterschied, ob der Irrthum ein error iuris oder facti ist. Indessen gibt es Fälle, in welchen derjenige besondere Vortheile genießt, welcher ein ihm nicht zustehendes Recht in der irrigen Meinung, daß es ihm zustehe (bona fide), ausübt (*c*). II. Bei der Frage, ob eine rechtliche Wirkung, deren sonstige Voraussetzungen vorhanden sind, wegen eines Irrthums unterbleibe, ist zu unterscheiden: A. Sie unterbleibt, wenn das fehlende Wissen nach

der Natur der Sache oder nach einer besondern positiven Vorschrift zu ihren Voraussetzungen gehört. So treten 1) die Wirkungen einer stillschweigenden Willenserklärung nicht ein, wenn der Person, welche sie abgelegt haben soll, diejenige Kenntniß der Verhältnisse fehlte, ohne welche eine solche Auslegung ihrer Handlungen oder Unterlassungen nicht zulässig ist (*d*). So ist 2) ein Vertrag nichtig, bei welchem ein wesentlicher, d. h. ein den Consens hindernder, Irrthum vorkommt (*e*). So treffen 3) die nachtheiligen Folgen, welche eintreten sollen, wenn Jemand ein Recht, von dem er weiß, daß es ihm nicht zusteht, dennoch, also mala fide, ausübt, natürlich denjenigen nicht, welcher ein solches Recht in der irrigen Meinung, es stehe ihm zu, also bona fide, in Ausübung bringt. Ob der Irrthum ein error facti oder ein error iuris ist, darauf kommt es in allen solchen Fällen nicht an (*f*). B. Abgesehen von Fällen dieser Art ist es Regel, daß der Irrthum die rechtlichen Wirkungen eines Ereignisses nicht hindert, auch nicht (*g*) die einer freien Handlung oder Unterlassung des Irrenden (*h*). Zuweilen wird jedoch Jemanden, der durch strenge Anwendung dieser Regel in Schaden kommen würde, durch irgend ein besonderes Rechtsmittel geholfen. Solche Ausnahmen nun, die später gelegentlich zur Sprache kommen, setzen gewöhnlich einen entschuldbaren Irrthum voraus. Als entschuldbar ist aber der error iuris nur dann anzusehen, wenn der Irrende entweder keine Gelegenheit hatte, sich von einem Rechtsgelehrten belehren zu lassen, oder eine solche Belehrung zu keinem sicheren Resultat führen konnte (*i*). Dagegen der error facti ist entschuldbar (*k*), ausgenommen wenn er auf grober, unverzeihlicher Nachlässigkeit und Sorglosigkeit beruht (*l*). Für einen solchen unverzeihlichen Irrrthum ist aber der error facti proprii an und für sich allein nicht zu halten, wenn nicht erschwerende Umstände hinzutreetn (*m*). Umgekehrt braucht man aber auch nicht gerade mit einer gar zu ängstlichen Sorgfalt und Neugierde verfahren zu seyn, um die nachtheiligen Folgen des Irrthums von sich abzuwenden (*n*). Noch weiter gehen die Ausnahmen bei einigen besonders begünstigten Klassen von Personen, nämlich bei Soldaten, Frauenspersonen, ganz ungebildeten Leuten und Minderjährigen. Indessen genießen die drei zuerst genannten Klassen nur den Vorzug, daß bei ihnen der Rechtsirrthum in einigen Fällen ohne besondere Gründe ebenso entschuldigt wird, wie der verzeihliche factische Irrthum (*o*); dagegen bei den Minderjährigen gilt nicht nur dieses als allgemeine Regel (*p*), sondern ihr Anspruch auf in integrum restitutio gegen die rechtlichen Folgen fast aller nachtheiligen Handlungen und Unterlassungen (*q*) führt noch viel weiter.

(*a*) Dig. 22. 6. — Cod. 1. 18. — Cujacii recitatt. ad tit. Dig. in opp. T. VII. p. 928 seq. — Duareni comment. ad Cod. 1. 18. — Donelli comm. iur. civ. lib. 1. c. 18—23. — G. M. Roth nonnullae observat. ad tit. Dig. de iuris et facti ignorantia. Gött. 1804. — Herrmann von den Wirkungen des Irrthums. Wetzlar 1811. und im Auszuge in Löhr's Mag. B. 4. (2.) nr. 4. — Hufeland Geist des Röm. Rechts. Th. 1. nr. 5. — Mühlenbruch über iuris et facti ignorantia, im Archiv für civ. Praxis B. 2. nr. 35. — Seuffert Erört. 1. 11. — Kritz Rechtsfälle B. 1. S. 244 ff. B. 3. S. 1 ff. — v. Savigny System Beil. 8. Bd. 3. S. 325 ff. — v. Wächter Handb. B. 2. §. 21. — Aug. Herrmann in der Zeitschr. für Civilr. u. Proceß. N. F. B. 3. Nr. 3. 6. B. 4. Nr. 12. B. 5. Nr. 3. B. 6. Nr. 9. B. 7. Nr. 4. 7 u. 11.

(*b*) z. B. fr. 40. D. 26. 7. — const. 1. C. 5. 6.

(*c*) Dahin gehört namentlich das Recht des bonae fidei possessor an den Früchten, die demselben gestattete usucapio, die Publiciana in rem actio und die außerordentliche Ersitzung. Der error iuris wird hier ebenso berücksichtigt wie der error facti, ausgenommen, wo es auf einen rechten Titel ankommt, nämlich bei der usucapio und bei der Publiciana.

(*d*) fr. 19. 20. D. 39. 3. — fr. 22. D. 29. 2. — fr. 15. D. 2. 1. — fr. 2. pr. D. 5. 1.

(*e*) fr. 57. D. 44. 7. — fr. 116. §. 2. D. 50. 17.

(*f*) In Beziehung auf einen der Fälle unter 3. sagt dieses ausdrücklich fr. 25. §. 6. D. 5. 3.

(*g*) Bei rechtlichen Wirkungen, die auf andere Weise entstehen, versteht es sich von selbst, so z. B. bei gesetzlichen Pfandrechten, bei der actio de pauperie und bei der actio de effusis vel dejectis.

(*h*) So ist z. B. der Käufer an den abgeschlossenen Kauf gebunden, wenn auch die Sache weit weniger werth ist, als er meinte, oder die Meinung, daß er sie nöthig habe, auf einem Irrthume beruhte.

(*i*) Vergl. fr. 2. fr. 9. pr. §. 3. D. 22. 6. — fr. 10. D. 37. 1. Großer Streit ist über die allgemein lautende Unterscheidung Papinian's in fr. 7. 8. D. 22. 6. zwischen dem Falle, wenn es sich um ein lucrum s. compendium, und dem Falle, wenn es sich um ein damnum des im Rechtsirrthum befindlichen handelt. Vergl. namentlich: v. Savigny a. a. O. S. 344 ff. — v. Wächter a. a. O. Not. 17. — Herrmann a. a. O. B. 5. Nr. 3.

(*k*) fr. 2. 4. 8. 9. pr. D. 22. 6.

(*l*) fr. 3. §. 1. fr. 6. fr. 9. §. 2. D. 22. 6. — fr. 5. §. 1. D. 41. 10.

(*m*) fr. 22. fr. 32. §. 1. D. 12. 6.

(*n*) fr. 6. D. 22. 6.

(*o*) Ueber Soldaten: fr. 9. §. 1. D. 22. 6. — const. 1. C. 1. 18. — const. 22. pr. C. 6. 30. — const. 5. C. 9. 23. Ueber Ungebildete (rusticitas): fr. 2. §. 1. D. 2. 5. — fr. 1. §. 5. D. 2. 13. — fr. 2. §. 7. D. 49. 14. — fr. 3. §. 22. D. 29. 5. — const. 8. C. 6. 9. Ueber Frauenspersonen: fr. 8. 9. pr. D. 22. 6. — const. 3. 13. C. 1. 18. — fr. 8. §. 2. D. 2. 8. — fr. 1. §. 2—5. D. 2. 13. — fr. 38. pr. §. 2. 4. 7. D. 48. 5. — fr. 15. §. 5. D. 48. 10. — fr. 1. §. 10. D. 48. 16. — fr. 2. §. 7. D. 49. 14.

(*p*) fr. 9. pr. D. 22. 6.

(*q*) S. unten die Lehre von der in integrum restitutio.

§. 166.

b. Betrug und Hinterlist (*a*).

Betrug (dolus) überhaupt ist jede absichtliche Verstellung der Wahrheit, um den Andern dadurch zu einer Handlung zu bewegen, die er sonst nicht vorgenommen haben würde. In diesem weitern Sinne unterscheidet das Röm. Recht dolus bonus und dolus malus. Jenes ist derjenige, den man zu seiner Selbstvertheidigung gegen ungerechte Angriffe oder doch zu andern erlaubten Zwecken anwendet, z. B. wenn man die Wahrheit verstellt, um einen Wahnsinnigen von einer ihm selbst oder Andern nachtheiligen Handlung abzuhalten (*b*). Dolus malus oder dolus schlechthin ist immer dann vorhanden, wenn man in widerrechlicher Absicht einen Irrthum bei einem Andern erregt, oder den bereits vorhandenen Irrthum eines Andern auf eine widerrechtliche Weise benutzt, also das, was wir Täuschung, Betrug oder Ueberlistung nennen (*c*). Wenn nun ein solcher Betrug bei einer juristischen Handlung vorkommt, so kann die Wirksamkeit derselben, insoweit der Betrüger sie geltend machen will, angefochten und nach den Umständen Ersatz des verursachten Schadens von diesem verlangt werden (*d*).

— Wer übrigens behauptet, von dem Andern betrogen worden zu seyn, muß den Betrug desselben beweisen (*e*).

(*a*) Dig. 4. 3. u. 44. 4. — Cod. 2. 21. — PAULI sent. rec. 1. 8.

(*b*) fr. 1. §. 3. D. 4. 3. — EVER. OTTO Diss. de dolo bono ad L. 1. §. 3. D. de dolo malo. Duisburg. 1720. — J. H. PH. SCHOTT de dolo malo. Lugd. Bat. 1814. — Geleugnet wird der dolus bonus nach Just. Rechte von v. Buchholtz jur. Abh. Nr. 21.

(*c*) fr. 1. §. 2. D. ibid. — »Labeo sic definiit, dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam. Labeonis definitio vera est.« Vergl. fr 7. §. 9. D. 2. 14. — fr. 7. §. 3. 8. fr. 8. fr. 9. §. 2. fr. 37. D. 4. 3. — fr. 6. §. 9. fr. 11. §. 5. D. 19. 1. — fr. 35. §. 8. fr. 57. §. 3. D. 18. 1. — fr. 16. §. 1. D. 19. 5. — fr. 2. §. 3. 5. D. 44. 4. — fr. 36. D. 45. 1. — fr. 23. D. 50. 17.

(*d*) Das Nähere unten gelegentlich.

(*e*) In einigen Fällen wird der dolus nach gesetzlicher Vorschrift vermuthet, z. B. fr. 7. pr. D. 26. 7. Vergl. auch v. Wening im neuen Arch. des Crim.-Rechts B. 2. Nr. 9.

§. 167.

c, Zwang und Furcht (*a*).

Zwang (vis) und Furcht (metus) verhalten sich im Allgemeinen zu einander, wie Ursache und Wirkung. Zwang überhaupt besteht nämlich in der Androhung eines Uebels, um durch die dadurch erregte Furcht Jemanden zu einer ihm nachtheiligen Handlung zu bewegen (*b*). Der Zwang hat nur dann Einfluß auf rechtliche Geschäfte, wenn er unrechtmäßig ist (*c*), und wenn das Uebel, oder die Drohung, wodurch die Furcht begründet wird, von der Art ist, um auf eine gesetzte Person Eindruck zu machen (*d*). Der Einfluß besteht darin, daß die Wirksamkeit des nachtheiligen Geschäftes auf ähnliche Weise angefochten werden kann, wie im Falle des Betrugs, aber nicht blos wenn der Zwingende oder Drohende, sondern auch wenn ein Dritter es geltend machen will (*e*).

(*a*) Dig. 4. 2. u. 44. 4. — Cod. 2. 20. u. 7. 67. — J. B. DE TIENNES de eo quod metus causa gestum erit iure Romano. Lovan. 1824. — v. Savigny Syst. B. 3. §. 114.

(*b*) fr. 1. 2. D. 4. 2. — Im Röm. Rechte bedeutet indeß vis nur den physischen Zwang, metus jede andere Drohung, also besonders den psychologischen Zwang.

(*c*) fr. 3. §. 1. fr. 23. §. 2. D. ibid. Widerrechtliche Gewaltthätigkeit wird als dolus betrachtet. fr. 14. §. 13. D. ibid. — fr. 2. §. 8. D. 47. 8.

(*d*) fr. 5. 6. D. 4. 2. »Metus non vani hominis, sed qui merito et in constantissimum hominem cadat.« fr. 7. 9. D. ibid. — const. 9. C. 2. 20. Wer aus bloßer Ehrerbietung gegen andere Personen in Etwas einwilligt (s. g. metus reverentialis), ist nicht für gezwungen zu halten. fr. 1. §. 6. D. 44. 5. — const. 6. C. 2. 20.

(*e*) Das Nähere unten gelegentlich.

§. 168.

d. Simulation.

Simulation besteht in jeder Verstellung oder Verheimlichung der Wahrheit, und ist überhaupt dann vorhanden, wenn eine oder beide Partheien zum Scheine etwas Anderes vorgeben, als sie wirlich verhandeln (*a*), es geschehe übrigens in guter, gleichgültiger, oder böser Absicht, in welchem letztern Falle jedoch die Simulation die Natur des Betrugs annimmt (*b*).

(*a*) fr. 30. D. 23. 2. — fr. 12. D. 39. 3. — fr. 55. D. 18. 1. — fr. 3. §. 2. D. 44. 7. — const. 17. C. 4. 29. — Cod. 4. 22.

(*b*) fr. 7. §. 9. D. 2. 14. — fr. 49. pr. D. 19. 1. S. unten §. 359.

§. 169.

B. Natur der Rechtsgeschäfte.

Unter der Natur der Rechtsgeschäfte versteht man Alles, was von Rechtswegen eine Folge und Wirkung des rechtlichen Geschäfts ist, sobald dieses seine wesentliche Vollkommenheit erlangt hat, so daß es sich ohne besondere Festsetzung von selbst versteht. Diese natürlichen Eigenschaften der rechtlichen Geschäfte mit ihren Folgen und Wirkungen sind durch die Gesetze bestimmt und werden so lange als vorhanden angenommen, bis eine Abänderung derselben durch Privatdisposition bewiesen ist (§. 160.). Eine solche Abänderung ist übrigens der Regel nach erlaubt (*a*), wofern dieselbe nur nicht gegen einen ausdrückliches Verbot streitet (*b*).

(*a*) S. darüber unten §. 418. 419.

(*b*) Z. B. fr. 11. §. ult. D. 19. 1. — fr. 70. D. 17. 2. — fr. 4. D. 13. 7.

§. 170.

C. Nebenbestimmungen der Rechtsgeschäfte.

Die zufälligen Nebenbestimmungen eines rechtlichen Geschäfts gründen sich immer auf besondere Festsetzung, sey es nun durch Vertrag, oder durch letztwillige Verfügung, weshalb sie auch nie vermuthet werden, sondern immer von demjenigen zu erweisen sind, welcher sich darauf beruft (*a*) Von den vielen Arten derselben gehören nur die Bedingung, die Zeitbestimmung und der modus in den allgemeinen Theil.

(*a*) S. jedoch oben §. 160. Note *e*.

§. 171.

1. Bedingung (*a*).

Die Gültigkeit und Wirksamkeit eines rechtlichen Geschäfts kann abhängig gemacht seyn von einer Bedingung (conditio), worunter man im eigentlichen Sinne jedes ungewisse (*b*), zukünftige (*c*) und nicht schon zu der Natur des rechtlichen Geschäfts gehörige (*d*) Ereigniß versteht, insofern Rechte durch Privatwillkühr davon abhängig gemacht sind. Die wahre Bedingung ist nun 1) entweder eine aufschiebende (s. g. conditio suspensiva), oder auflösende (s. g. conditio resolutiva) (*e*), je nachdem der Anfang oder das Ende eines rechtlichen Geschäfts davon abhängig gemacht ist; 2) entweder eine s. g. conditio affirmativa, oder negativa, je nachdem das, was dadurch bedingt ist, davon abhängig gemacht worden ist, daß Etwas geschehe, oder davon, daß Etwas nicht geschehe; 3) entweder conditio potestativa, oder casualis, oder mixta, je nachdem ihre Erfüllung von der Macht und Willkühr desjenigen, dessen Recht davon abhängig gemacht worden ist, oder vom Zufalle, oder von

beiden zugleich abhängt; 4) entweder eine mögliche (conditio possibilis) oder unmögliche (*f*) (conditio impossibilis), je nachdem sie erfüllt werden kann oder nicht (*g*). Eine Art der unmöglichen Bedingungen sind die juristisch unmöglichen, d. h. diejenigen, wodurch Etwas von einem Rechtsverhältniß abhängig gemacht wird, welches nach dem geltenden Rechte nicht Statt finden kann (*h*). Den unmöglichen Bedingungen stehen diejenigen gleich, wodurch etwas Unrechtliches oder Unsittliches befördert werden soll (*i*), so wie diejenigen, welche, obgleich sie eine solche Tendenz nicht haben, doch als Bedingungen eines Rechtsgeschäftes verwerflich sind (*k*). Diese beiden Arten von Bedingungen nennt man moralisch unmögliche oder unsittliche Bedingungen. — So lange es noch ungewiß ist, ob eine Bedingung eintreten wird, heißt es: conditio pendet; ist sie wirklich eingetreten: conditio existit, und wenn es gewiß ist, daß sie nicht eintreten wird: conditio deficit.

(*a*) Dig. XXVIII. 7. u. XXXV. 1. — Cod. VI. 25. 45. 46. VIII. 55. — v. Savigny System B. 3. §. 116—124. S. 121 ff. — Mühlenbruch in der Forts. des Glück'schen Commentars B. 41. S. 45 ff.

(*b*) Ueber die conditio necessaria: fr. 9. §. 1. D. 46. 2. — fr. 7. D. 45. 1. — fr. 18. D. 12. 6.

(*c*) Ueber die conditio in praeteritum vel praesens collata: §. 4. J. 3. 15. (16.) — fr. 16. D. 28. 3. — fr. 10. §. 1. D. 28. 7. — fr. 37. 39. D. 12. 1. — fr. 100. 120. D. 45. 1.

(*d*) Ueber die s. g. conditio intrinseca s. tacita, die sich nach der Natur des Geschäfts von selbst versteht und daher nicht hinzugefügt zu werden braucht, fr. 21. fr. 41. §. 1. fr. 68. D. 23. 3. — fr. 3. D. 30. — fr. 99. 107. D. 35. 1.

(*e*) Im Röm. Rechte heißt ein Geschäft, welchem eine Suspensiv-Bedingung hinzugefügt ist, ein negotium sub conditione, oder conditionale schlechthin, die Resolutiv-Bedingung wird durch conditio quae resolvit bezeichnet. Z. B. fr. 2. pr. D. 18. 2. — fr. 2. §. 3. 4. 5. D. 41. 4. — fr. 3. D. 18. 1. Vergl. Thibaut civ. Abhandl. nr. 17. — Wening im Archiv für civ. Prax. B. 1. S. 138. — Zimmern über Resolutiv-Bedingungen. Ebendas. B. 5. nr. 9. — Nettelbladt Rechtsspr. des A. G. zu Parchim Th. 1. nr. 42. — Riesser über Resolutiv-Bedingungen, in der Zeitschrift für Civilr. u. Proc. B. 2. S. 1. u. 270. — Cropp in seinen u. Heise's jur. Abhandl. B. 1. Nr. 12. §. 2—5.

(*f*) W. Sell Vers. B. 2. — Arndts Beitr. B. 1. Nr. VI. 1. — Mühlenbruch a. a. O. S. 111 ff. — v. Savigny a. a. O. S. 156 ff.

(*g*) Die Erfüllung mag absolut oder nur unter den vorliegenden besonderen Umständen unmöglich seyn. Ueber Fälle der letzteren Art s.: fr. 45. D. 28. 5. — fr. 6. §. 1. fr. 72. §. 7. D. 35. 1. — fr. 26. §. 1. D. 40. 7.

(*h*) fr. 35. §. 1. fr. 137. §. 6. D. 45. 1. — fr. 72. §. 7. D. 35. 1.

(*i*) fr. 9. 14. 15. 27. pr. D. 28. 7. — fr. 123. D. 45. 1. — §. 36. J. 2. 20.

(*k*) Ueber die conditio iurisiurandi: fr. 8. pr. §. 6. 7. D. 28. 7. — fr. 29. §. 2. D. 29. 1. — fr. 112. §. 4. D. 30. — fr. 14. §. 1. D. 32. — fr. 20. fr. 26. pr. fr. 97. D. 35. 1. — v. Savigny a. a. O. S. 185 ff. — Huschke in der Zeitschrift für Civilr. u. Proc. B. 14. Nr. 12. Ueber die conditio „si divortium feceris“: fr. 8. §. 1. D. 7. 8. — const. 5. C. 6. 25. — const. 2. C. 8. 39. Ueber die conditio „si non nupseris“: fr. 72. §. 5. fr. 79. §. 4. fr. 100. fr. 62. §. 2. fr. 63. pr. fr. 64. pr. D. 35. 1. — const. 2. 3. C. 6. 40. — Nov. 22. c. 43. 44. — „si nupseris“: fr. 10. pr. fr. 15. fr. 63. §. 1. fr. 28. pr. fr. 71. §. 1. fr. 101. pr. D. 35. 1. — fr. 23. D. 28. 7. — Scheppler Abhandl. über die Frage: ob Unverheirathete unter der Bedingung, ledig zu bleiben, die Erbschaft verlieren, wenn sie sich verheirathen. Jena 1749. Ueber die conditio viduitatis s.: Zimmern RG. B. 1. §. 173. — v. Löhr im Arch. für civil. Prax. B. 16. S. 40. Ueber alle hier genannte Bedingungen s. man: Jäger in Marezoll's u. Linde's Zeitschr. B. 3, S. 310. Ueber diese und andere ähnliche: v. Sa-

vigny B. 3. §. 123. — Die conditio religionis mutandae und die cond. rel. non mutandae ist immer für ungültig zu halten, arg. const. 5. C. 6. 25. — Jäger a. a. O. S. 316 ff. — Sell S. 142 ff. — Mühlenbruch S. 104 ff. — v. Savigny S. 184 ff. — A. M. sind: Thibaut Syst. §. 803. und Salchow Mag. für positive Jurispr. St. 1. S. 65., welche beide, und Günther und Hagemann Archiv Th. 3. nr. 8., welche nur die letztere für zulässig halten. — Ferner Arndts im Rechtslex. B. 3. S. 936. Note 172. und v. Vangerow Leitf. B. 1. §. 93.

§. 172.

2. Dies (*).

Dem Geschäfte kann durch Privatwillkühr (*a*) eine Zeitbestimmung (dies) beigefügt seyn. Der dies ist entweder ein s. g. dies a quo, oder ad quem, je nachdem der Anfang, oder das Aufhören der Wirksamkeit eines Geschäfts davon abhängig gemacht ist (*b*). In dem einen, wie in dem andern Falle ist er entweder dies certus, wenn es gewiß ist, daß und wann er kommen wird, oder dies incertus, wenn entweder beides, oder doch eins oder das andere ungewiß ist. Ein dies incertus wird in den meisten Fällen als Bedingung betrachtet (*c*). In Beziehung auf den dies a quo sind noch zwei Ausdrücke zu bemerken. Dies cedit heißt: der Tag ist gekommen, an welchem Jemand ein Recht erwirbt; dies venit heißt: der Tag ist gekommen, wo er den Gegenstand des Rechts vom Schuldner einklagen kann (*d*).

(*) v. Savigny System B. 3. §. 125—127.

(*a*) Denn von den gesetzlichen Fristen und Zeitbestimmungen, welche sich auf Ausübung, Verfolgung und Geltendmachung der Rechte beziehen, ist hier die Rede nicht. S. darüber unten §. 182.

(*b*) Die Römer bezeichnen den dies a quo bei Stipulationen durch stipulari ex die oder stipulatio confertur in diem, den dies ad quem durch stipulari ad diem. fr. 44. §. 1. D. 44. 7. — §. 2. J. 3. 15. (16.) — fr. 56. §. 4. D. 45. 1.

(*c*) fr. 75. D. 35. 1. — fr. 56. fr. 16. §. 1. D. 12. 6. — fr. 45. §. 3. D. 45. 1. — fr. 4. pr. fr. 22. pr. D. 36. 2. Vergl. jedoch: const. 3. 5. C. 6. 53.

(*d*) fr. 213. pr. D. 50. 16. Vergl. unten §. 712.

§. 173.

3. Modus (*a*).

Es kann ferner bei einem Geschäft ein modus vorkommen. Dieser Ausdruck wird in verschiedenen Bedeutungen gebraucht (*b*); vorzugsweise bezeichnet er aber die einem wohlthätigen (*c*) Geschäft beigefügte, nicht unter den Begriff eines Legates oder Fideicommisses fallende (*d*), Nebenbestimmung, wonach derjenige, welchem Etwas zugewendet wird, das Empfangene ganz oder theilweise zu einem bestimmten Zwecke verwenden (*e*) oder irgend eine andere bestimmte Leistung machen soll (*f*). Ein solcher modus macht das Rechtsgeschäft, welchem er beigefügt ist, nicht von der verlangten Handlung oder Unterlassung abhängig, wie wenn sie zur Bedingung gemacht wäre (*g*); dagegen erzeugt er, wenn er bindend angeordnet ist, eine rechtliche Verpflichtung zu der verlangten Handlung oder Unterlassung, wie sie dadurch, daß die Handlung oder Unterlassung zur Bedingung gemacht wird, nicht entsteht (*h*). Die Frage, von wem und auf welche Weise Jemand zur Beachtung eines eigentlichen modus gezwungen werden

kann, ist verschieden zu beantworten, je nachdem dieser einer Schenkung oder einer Erbeinsetzung oder einem Vermächtniß oder einer testamentarischen Freilassung beigefügt ist (*i*).

(*a*) Cod. 6. 45. und 8. 55. — Dig. 35. 1. — v. Savigny System B. 3. §. 128. und 129.

(*b*) Dirksen Man. lat. v. modus.

(*c*) S. übrigens auch: fr. 41. pr. D. 18. 1. — fr. 58. §. 2. D. 19. 2. Vergl. darüber: Car. Ge. Waechter doctrina de condictione causa data causa non secuta. Tubing. 1822. p. 89. — Schilling Inst. u. RG. B. 2. §. 83. — Sintenis das gemeine prakt. Civilr. B. 1. §. 21. Note 19.

(*d*) Bevor die Fideicommisse bindende Rechtsgeschäfte waren, vertrat der modus einigermaßen die Stelle derselben — v. Savigny a. a. O. S. 228 — und auch später noch zuweilen, bis einem solchen modus durch c. 2. C. 6. 5. die ganze Wirkung eines Fideicommisses beigelegt wurde. v. Savigny a. a. O. S. 236 u. 237.

(*e*) fr. 17. §. 4. D. 35. 1.

(*f*) fr. 92. D. 35. 1. — fr. 17. §. 2. D. 40. 4.

(*g*) fr. 80. D. 35. 1. — fr. 17. §. 2. cit.

(*h*) c. 9. C. 8. 54. — Ueber die Unterschiede zwischen Bedingung und modus s. man besonders: Pfeiffer prakt. Ausführungen B. 1. S. 24. — v. Savigny a. a. O. S. 231. — In den Quellen wird der Ausdruck conditio zuweilen für modus gebraucht, aber mit »ut« oder einer ähnlichen Verbindung, während bei der eigentlichen Bedingung das Wort »si« gewöhnlich ist. Vergl.: fr. 8. D. 28. 7. — fr. 71. §. 1. fr. 80. D. 35. 1. — fr. 44. D. 40. 4. — fr. 2. §. 7. D. 39. 5. — const. 1. 2. 5. C. 8. 55.

(*i*) v. Savigny a. a. O. §. 129.

§. 174.

IV. Ungültigkeit der Rechtsgeschäfte.

Wenn es bei einem rechtlichen Geschäfte an einem gesetzlichen Erfordernisse fehlt, sey es in Ansehung der Person oder der äußeren Form oder des wesentlichen Inhalts desselben, oder weil es gegen ein gesetzliches Verbot streitet, so ist davon Ungültigkeit des Geschäfts die Folge (§. 159). 1) Diese Ungültigkeit tritt nach Römischem Rechte in der Regel von Rechtswegen ein (negotium ipso iure nullum, inutile), wenn sie auch durch das Gesetz nicht besonders angedroht seyn sollte (*a*); in einigen Fällen wird jedoch ein Geschäft erst dann als ungültig behandelt, wenn der eine Theil durch eine exceptio, oder durch eine Klage (*b*), oder durch ein Gesuch um in integrum restitutio bewirkt, daß es vom Richter für wirkungslos erklärt wird (negotium rescinditur). 2) Ein gültig und unanfechtbar errichtetes Geschäft wird dadurch allein nicht ungültig, daß späterhin Umstände eintreten, unter welchen die Eingehung desselben nicht Statt gefunden haben würde (*c*). 3) Die Art und Gültigkeit eines rechtlichen Geschäfts wird zunächst nach dem Augenblicke der Eingehung beurtheilt (*d*), und wenn ein Geschäft von Anfang an ungültig war, so wird es in der Regel dadurch allein nicht ungültig, daß in der Folge die Gründe der Ungültigkeit wegfallen (*e*). 4) Durch die theilweise Ungültigkeit eines Geschäfts geschieht dem, was daran gültig ist und für sich bestehen kann, kein Abbruch (*f*). 5) Ein an sich ungültiges Geschäft kann auch oft durch Conversion, d. h. durch Verwandelung in ein anderes aufrecht erhalten werden. Eine solche Conversion setzt immer voraus, daß es an den Erfordernissen dieses andern Geschäftes nicht fehlt. Dazu gehört auch der Wille des Urhebers

oder der Urheber, daß die Conversion soll verlangt werden können, und zwar muß dieser Wille in der Regel ausdrücklich ausgesprochen seyn (*g*).

(*a*) const. 5. pr. C. 1. 14. — Vinnii sel. quaest. lib. 1. c. 1. — Weber von der nat. Verb. §. 74. — Löhr Mag. B. 4. (2.) S. 146.

(*b*) Z. B. durch die exceptio doli mali, durch die exc. quod metus causa, §. 1—5. J. 4. 13., oder durch die querela in officiosi testamenti.

(*c*) Die gewöhnliche Regel: bei allen Geschäften verstehe sich die Clausel rebus sic stantibus von selbst, ist falsch. — Weber a. a. O. §. 90. — Seuffert Erört. Abth. 1. S. 81. — Auch ist es nicht allgemeine Regel, daß ein Rechtsgeschäft ungültig werde, wenn späterhin Umstände eintreten, unter welchen es nicht mehr gültig errichtet werden könnte. — Vergl. fr. 3. §. 2. D. 34. 8. — fr. 98. pr. fr. 140. §. 2. D. 45. 1. — fr. 85. §. 1. D. 50. 17.

(*d*) fr. 8. pr. D. 17. 1. — fr. 78. pr. D. 45. 1.

(*e*) fr. 29. D. 50. 17. »Quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere.« fr. 201. fr. 210. D. ibid. — fr. 1. D. 34. 7. — Averanii interpr. iur. lib. 4. c. 21—26. S. unten §. 673. Not. *d*.

(*f*) fr. 1. §. 5. D. 45. 1. »Utile per inutile non vitiatur.« Z. B. fr. 29. D. 22. 1. — fr. 11. §. 1. D. 13. 5. — const. 36. §. 3. C. 8. 54. — R.-Dep.-Absch. v. 1600. §. 30.

(*g*) Z. B. bei der clausula codicillaris. fr. 1. D. 29. 7. — const. 8. §. 1. C. 6. 36. S. unten §. 703. — S. aber auch fr. 8. 19. pr. D. 46. 4. Ueber einen Fall, in welchem die Absicht der Urheber eines Geschäftes gar nicht auf Errichtung des von ihnen bezeichneten, sondern, wie sie durch einen Zusatz zeigen, nur auf Errichtung eines anderen Geschäftes geht, s. fr. 36. 38. D. 18. 1. Vergl. fr. 6. D. 41. 6.

§. 175.

V. Interpretation der Rechtsgeschäfte.

Die Interpretation eines rechtlichen Geschäftes ist entweder eine authentische oder (*a*) doctrinelle, je nachdem sie von den Urhebern des Geschäfts selbst herrührt, oder sich auf die Regeln der juristischen Hermeneutik gründet. 1) Bei der authentischen Auslegung kommt es darauf an, ob das Geschäft nur von Einem allein herrührt, z. B. Testament, oder ob es auf der Uebereinstimmung Mehrerer beruht, z. B. Vertrag. Im ersten Falle muß die zweifelhafte Stelle so verstanden werden, wie sie der Urheber des Geschäfts verstanden wissen will (*b*); im zweiten Falle ist zu der authentischen Erklärung desselben die Uebereinstimmung aller Interessenten erforderlich, und die einseitige Erklärung des Einen kann den Rechten des Andern nicht schaden. 2) Bei der doctrinellen Erklärung sind besonders folgende Regeln zu beobachten: Jede dunkle und zweifelhafte Stelle ist immmer nach der wahren Absicht der Urheber des Geschäfts zu erklären, und diese selbst muß man aus den Worten, dem Sprachgebrauche, den Umständen und Verhältnissen der Interessenten zu erforschen suchen (*c*). Die Worte sind nach dem besondern Sprachgebrauch der Urheber des Geschäftes, und wo ein solcher nicht nachzuweisen ist, nach dem gemeinen Sprachgebrauch der Gegend zu verstehen (*d*). Ist die wahre Absicht der Urheber des Geschäfts nicht mit Gewißheit zu erkennen, so muß die dunkle Stelle so erklärt werden, wie sie der Natur des Geschäfts am meisten entspricht (*e*); und reicht diese Regel nicht aus, so ist ein zweideutiger Vertrag gegen denjenigen Theil auszulegen, welcher für einen deutlichern Ausdruck hätte sorgen sollen (*f*). Ist blos darüber Zweifel, wie viel zugesagt sey, so gilt das Geschäft nur für das Wenigere (*g*). Wird es endlich durch

die Worte, deren sich der Urheber des Geschäfts bediente, völlig ungewiß und zweifelhaft, was er wollte, so ist die Disposition ungültig (*h*); jedoch ist, so lange dieß nur möglich ist, das Geschäft durch Interpretation eher aufrecht zu halten, als fallen zu lassen (*i*).

(*a*) Ueber die usuelle Interpretation s. unten Note *d*.

(*b*) Quisque verborum suorum optimus est interpres. fr. 96. D. 50. 17. — fr. 21. §. 1. D. 28. 1.

(*c*) fr. 219. D. 50. 16. — fr. 67. D. 50. 17. — z. B. fr. 3. §. ult. D. 33. 10. — fr. 33. D. 34. 2. — fr. 22. D. 34. 1. — fr. 14. D. 33. 1. — fr. 75. D. 32.

(*d*) fr. 65. §. 7. fr. 69. §. 1. D. 32. — fr. 9—12. D. 33. 6. — fr. 18. §. 3. D. 33. 7. — fr. 7. §. 2. D. 33. 10. fr. 34. D. 50. 17. Mackeldey nennt dies eine usuelle Interpretation eines Rechtsgeschäftes, und stellt sie als eine der doctrinellen und der authentischen Auslegung coordinirte dritte Gattung hin. Sollen aber diese drei Ausdrücke in dem Sinne, in welchem sie für die Auslegung der Gesetze gebräuchlich sind, auf die Interpration von Rechtsgeschäften übertragen werden, so darf man als usuelle Interpretation eines Rechtsgeschäftes nur diejenige bezeichnen, nach welcher das nämliche Rechtsgeschäft, um welches es sich jetzt handelt (z. B. der nämliche alte Stiftungsbrief) bisher zur Ausführung gebracht zu werden pflegte.

(*e*) Interpretatio facienda est secundum naturam negotii. fr. 3. D. 12. 1. — fr. 11. §. 1. 2. D. 19. 1. — fr. 72. pr. D. 18. 1.

(*f*) Interpretatio facienda est contra eum, qui clarius loqui potuisset ac debuisset fr. 172. pr. D. 50. 17. — fr. 39. D. 2. 14. — fr. 21. D. 18. 1. — fr. 38. §. 18. D. 45. 1. — fr. 26. D. 34. 5.

(*g*) In dubio, id quod minimum est, sequimur. fr. 9. 34. D. 50. 17. — fr. 52. D. 19. 2. — fr. 1. §. 4. D. 45. 1.

(*h*) fr. 188. D. 50. 17. — fr. 2. fr. 10. pr. fr. 21. 27. 28. D. 34. 5.

(*i*) fr. 12. D. ibid. — fr. 80. D. 45. 1.

Fünfter Abschnitt.

Von den Rechten und deren gerichtlicher Geltendmachung.

Erstes Kapitel.

Von den Rechten an sich.

§. 176.

I. Begriff und Verschiedenheit der Rechte.

Ein Recht im subjectiven Sinne ist die Befugniß, entweder selbst Etwas thun zu dürfen, oder von einem Andern zu verlangen, daß er zu unserem Vortheil Etwas thue oder unterlasse (§. 2.). Ein jedes Recht in diesem Sinne setzt ein Subject und ein Object voraus (§. 14). Nach dem Objecte und nach dem Umfange unterscheidet man vier Arten von privatrechtlichen Befugnissen, nämlich Statusrechte, Familienrechte, dingliche Rechte und Forderungen (§. 15).

§. 177.

II. Allgemeine Regeln über die Ausübung der Rechte.

Derjenige, welchem ein Recht zusteht und welcher dabei durch kein ihm entgegenstehendes Recht eines Andern beschränkt ist, darf dasselbe 1) innerhalb seiner Gränzen vollständig und ganz nach seiner Willkühr ausüben, wenn ein Anderer dadurch auch Schaden erleiden sollte (*a*); er kann es ferner 2) entweder selbst ausüben, oder die Ausübung desselben einem Andern überlassen (*b*). 3) Wem ein Recht eingeräumt worden ist, der kann verlangen, daß ihm auch alles dasjenige gestattet werde, ohne welches er jenes Recht nicht würde ausüben können (*c*). 4) Wer zu dem Mehreren befugt ist, darf auch das Wenigere thun, was in jenem enthalten ist (*d*). 5) Wer alle Vortheile von einer Sache hat, muß auch die darauf haftenden Lasten tragen (*e*). Endlich 6) hat der Berechtigte in der Regel auch die Befugniß, sein Recht zu veräußern, d. h. dasselbe entweder ganz aufzugeben, oder ganz oder zum Theil auf einen Andern zu übertragen. Doch finden in dieser letztern Hinsicht viele Ausnahmen und Beschränkungen Statt (*f*).

(*a*) fr. 55. 151. 155. §. 1. D. 50. 17. „Qui iure suo utitur, neminem laedit.“ Z. B. fr. 24. §. 12. fr. 26. D. 39. 2. S. jedoch unten die Lehre von den Beschränkungen des Eigenthums an Grundstücken, ferner: fr. 1. §. 12. D. 39. 3. — fr. 38. in fin. D. 6. 1. — Nov. 63. Vergl. Sam. Strykii Diss. de iure aemulationis. Francof. ad Viadr. 1678. et in *Eiusd.* Dissertatt. Vol. 3. nr. 17. — Hagemann prakt. Erört. B. 6. S. 85. — Fritz Erläut. B. 1. S. 49. — Sintenis das prakt. gemeine Civilr. B. 1. §. 27. S. 241. Note 6.

(*b*) Z. B. fr. 12. §. 2. D. 7. 1.

(*c*) Z. B. fr. 20. §. 1. D. 8. 2. — fr. 10. D. 8. 1. — fr. 3. §. 3. D. 8. 3.

(*d*) fr. 21. 113. D. 50. 17. z. B. pr. J. 2. 3.

(*e*) fr. 10. D. 50. 17. Vergl. const. un. §. 4. C. 6. 51.

(*f*) pr. §. 2. J. 2. 8. — const. 2. C. 2. 14. S. unten §. 180. Auch alle höchst persönlichen Rechte können nicht auf Andere übertragen werden. Vergl. unten §. 186. 281. und auch §. 335.

§. 178.

III. Erwerb der Rechte.

Zur Erwerbung eines Rechts gehört: 1) eine rechtsfähige Person, meistens eine Sache oder Handlung, welche Gegenstand des Rechts seyn kann, und immer eine rechtmäßige Erwerbungsart. Diese letztere beruht entweder unmittelbar auf gesetzlicher Vorschrift, oder zunächst auf einem rechtlichen Geschäfte, wodurch Jemand dem Andern ein Recht einräumt. Hier wie dort beruht der Erwerb auf einer Succession, wenn er dadurch erfolgt, daß der Erwerber in das Recht eines Andern eintritt, so daß er es nur erwirbt, so weit es diesem wirklich zustand (*a*). Tritt man auf diese Weise nur in einzelne Vermögensrechte eines Andern ein, so ist dies eine successio in rem, in singulas res, eine Singularsuccession; tritt man aber auf ein mal, durch ein Ereigniß in ein ganzes Vermögen, mit Inbegriff der dazu gehörigen Schulden, ein (in omne jus, in universum jus, in universa bona, z. B. defuncti), so ist dies eine successio (*aa*) per universitatem, eine Universalsuccession (*b*).

2) Uebrigens kann Jemand ein Recht entweder durch sich selbst, oder durch Andere erwerben, besonders durch solche Personen, die sich in seiner Gewalt befinden (*bb*). 3) Ein bereits vollständig erworbenes Recht heißt ius praesens. Jedes Recht, zu dessen Erwerbung zwar Aussicht vorhanden, welches aber noch nicht wirklich erworben ist, heißt ius futurum, und dieses ist entweder schon ius delatum, wenn es nur noch vom Willen des Erwerbers abhängt, ob er es erwerben will (*c*), oder ius nondum delatum, wenn dessen künftige Erwerbung noch von andern Umständen und Bedingungen abhängt, mit deren Nichteintreten der Erwerb des Rechts unmöglich wird (*d*).

(*a*) fr. 54. D. 50. 17. »Nemo plus iuris in alterum transferre potest, quam ipse habet.« Derjenige, welchem man succedirt, heißt auctor. fr. 175. §. 1. D. 50. 17. Vorzugsweise aber wird derjenige so genannt, welchem man in singulam rem succedirt. Der Erwerb in Folge einer Succession wird derivativ, jeder sonstige Erwerb von Rechten originär genannt. Der derivative ist entweder translativ oder constitutiv.

(*aa*) Der darin liegende Erwerb von Rechten, z. B. von Eigenthum, wird acquisitio per universitatem genannt, im Gegensatze von acquisitio singularum rerum. Gaj. III. §. 82—84. — §. 6. J. 2. 9. — §. 1. J. 3. 10.

(*b*) fr. 7. in f. fr. 8. D. 12. 2. — fr. 3. §. 1. D. 21. 3. — fr. 1. §. 13. D. 43. 3. — fr. 24. 208. D. 50. 16. Ueber die Natur der Universalsuccession s. besonders Hasse im Arch. für civ. Prax. B. 5. Nr. 1. u. v. Savigny Syst. B. 3. §. 105.

(*bb*) Nach Röm. Rechte ist es Grundsatz: 1) der paterfamilias kann durch diejenigen, die sich in seinem ius befinden, Vermögensrechte unmittelbar erwerben, und dieses gilt auch noch unter Justinian; jedoch ist es hier bei dem filiusfamilias dadurch modificirt, daß derselbe auch für sich selbst erwerben kann. 2) Durch extraneae personae, d. h. durch solche Personen, die man nicht in seinem ius hat, kann man Besitz direct erwerben, und Rechte, soweit sie durch Besitz erworben werden. Sonst können Vermögensrechte gewohnlich indirect durch sie erworben werden, d. h. die extraneae personae erwerben dieselben durch ihre Handlungen zunächst für sich selbst, sind aber demjenigen, zu dessen Stellvertretern sie, als Vormunder, als Beauftragte u. s. w., berufen sind, zur Abtretung des Erworbenen verpflichtet. Namentlich gilt dieses von Handlungen, wodurch Forderungsrechte erworben werden. Jedoch ist nicht bei allen Handlungen, wodurch Vermögensrechte erworben werden, eine Stellvertretung auf diese Weise zulässig, z. B. nicht bei der Antretung einer Erbschaft; und auf der andern Seite gibt es auch manche Fälle, in welchen gegen die Regel eine Art von directer Erwerbung durch Handlungen freier Stellvertreter Statt findet. — Gajus II. 86—96. III. 163—167. — Ulpian. XIX. 18—21. — Inst. II. 9. III. 17. (18.) III. 28. (29.) — fr. 10. 13. 17. 18. 19. fr. 20. §. 2. fr. 21. 23. 53. D. 41. 1. — fr. 11. D. 44. 7. — fr. 123. pr. D. 50. 17. — Cod. IV. 27. — Paulus V. 2. 2.

(*c*) fr. 151. D. 50. 16. »*Delata hereditas* intelligitur, quam quis adeundo possit consequi.«

(*d*) S. überhaupt: J. H. Boehmer de iure futuro; in exerc. ad Pand. T. I. exerc. 5. p. 143 seq.

§. 179.

IV. Erhaltung der Rechte.

Zu den Mitteln, deren Zweck Erhaltung und Sicherung der Rechte ist, gehören: 1) Die Protestation, d. h. die Erklärung, wodurch man sich gegen die nachtheiligen Folgen, welche eine Handlung für uns haben könnte, verwahrt (*a*). 2) Die Reservation, d. h. der ausdrückliche Vorbehalt gewisser Rechte, deren Aufgebung sonst aus unserer Handlung folgen würde, oder doch gefolgert werden könnte. 3) Das Retentionsrecht, oder dasjenige Recht, vermöge dessen man eine dem Andern schuldige

Sache, die man besitzt, einer Forderung wegen, welche mit der Sache in Verbindung steht, oder sich auf dieselbe bezieht, so lange zurückbehalten darf, bis man jener Forderung wegen befriedigt ist (*b*). Dieses Recht kann nur so lange ausgeübt werden, als man die Sache besitzt, und das Mittel zur Geltendmachung desselben ist die exceptio doli gegen die Klage des Gegners auf Herausgabe der Sache (*c*). 4) Die Caution, worunter überhaupt jede Sicherheit verstanden wird, welche Einer dem Andern wegen Erfüllung einer Verbindlichkeit bestellt (*d*). Sie ist entweder eine Verbal-Caution (*dd*) oder eine Real-Caution, wohin insbesondere die durch Bürgen, satisdatio (*e*), und durch Pfand gehört (*f*). 5) Die missio in possessionem, d. i. Einweisung in den Besitz eines fremden Vermögens (in bona) oder einzelner Sachen eines Andern (in rem) durch den Prätor zum Zweck der Sicherung bestimmter Rechte des Eingewiesenen (*g*). Der Immittirte erhält dadurch blos die Detention der Sache, verbunden mit dem Rechte und der Pflicht zur custodia, d. h. zur Bewahrung und Verwaltung derselben (*h*), und einem Pfandrecht (*i*), und nur bei der missio damni infecti causa, wenn diese ex secundo decreto erfolgt, das Eigenthum der Sache, vorausgesetzt, daß der Gegner es hatte (*k*).

(*a*) Jo. Ge. Libor. Wippermann de protestationum natura, vi et effectu. Rintel. 1799.
(*b*) Boehmer de iure retentionis; in Elect. iur. civ. T. 2. nr. 13. — Ern. God. Schmid Diss. de iis, quae ad exercendum ius retentionis necessaria sunt. Jenae 1785. — Joh. Chr. Wilh. Faselius vom Retentionsrechte. 2te Aufl. 1793. — Schnorr de iure retentionis. Lips. 1808. — J. A. Truter Diss. de iure retentionis. Traj. ad Rhen. 1814. — Glück Comm. Th. 15. §. 936. 937. — C. Wilh. Schenck die Lehre v. dem Retentionsrechte nach gemeinen Rechten. Jena 1837. 8. (Darüber: Sintenis in Richter's Jahrb. B. 2. S. 755 ff.) — K. Luden das Retentionsrecht. Leipz. 1839. 8. (Darüber: Allg. Lit.-Zeit. 1840. Erg.-Bl. Nr. 23—25.) — Vergl. auch: Francke Erläut. einz. Rechtsmaterien B. 1. S. 58. und v. Bülow Abh. Th. 2. Nr. 24.
(*c*) Z. B. §. 30. J. 2. 1. — fr. 23. §. 4. fr. 27. §. 5. fr. 48. D. 6. 1. — fr. 14. D. 44. 4. — fr. 18. §. 4. D. 13. 6. — fr. 1. pr. D. 20. 6. — fr. 14. §. 1. D. 10. 3. — fr. 8. pr. D. 13. 7. — const. 29. C. 5. 12. — const. un. C. 8. 27.
(*d*) Inst. IV. 11. — Dig. II. 8. XLVI. 5—8. — Cod. II. 57.
(*dd*) Eine Art derselben ist die bloße *repromissio*, eine andere der Eid (s. g. cautio juratoria).
(*e*) const. 3. C. 6. 38. — fr. 1. D. 2. 8.
(*f*) fr. 1. §. 9. D. 37. 6. Vergl. überhaupt Inst. 3. 20. (21.)
(*g*) Dig. XXXVI. 4. XXXVII. 9. XXXIX. 2. XLII. 4. 5. XLIII. 4. — Cod. VI. 54. VII. 72. — Donelli comm. iur. civ. Lib. 23. cap. 11. 12. — J. J. Bachofen das Röm. Pfandrecht. B. 1. Basel 1847. Nr. XIII. u. XIV. S. 281—480.
(*h*) fr. 1. 12. D. 42. 4. — fr. 5. §. 5. D. 36. 4. — fr. 3. §. ult. fr. 10. §. 1. D. 41. 2. — v. Savigny Recht des Besitzes. 6te Ausg. S. 324.
(*i*) fr. 3. pr. §. 1. D. 27. 9. — fr. 26. pr. D. 13. 7. — Cod. 8. 22. — Die einzelnen Fälle dieser Immissionen s. unten §. 311.
(*k*) Ein solche missio ex secundo decreto kommt nur beim damnum infectum vor, wenn die ex primo decreto fruchtlos war, d. h. wenn die verlangte cautio damni infecti auch nach derselben binnen der gesetzlichen Frist nicht geleistet wurde. S. darüber unten §. 483. — Dieses auf das prätorische Recht sich gründende Eigenthum war bis auf Justinian's c. un. C. 7. 25. nur bonitarisches.

§. 180.

V. Ende der Rechte. A. Mit dem Willen des Berechtigten.

Einmal erworbene Rechte dauern so lange fort, bis ein besonderer Grund eintritt, welcher ihre Aufhebung zur Folge hat. Dieser kann liegen

A) in dem **Willen des Berechtigten.** Deshalb erlöschen Rechte: 1) durch **Verzichtleistung** (renunciatio), welche darin besteht, daß der Berechtigte ein ihm bisher zustehendes Recht aufgibt, ohne es auf einen Andern zu übertragen (*a*). Dazu ist erforderlich, daß ihm das Recht wirklich zustehe (*b*) und daß er eine genaue Kenntniß des Gegenstandes der Verzichtleistung habe (*c*). 2) Durch **Veräußerung** (alienatio) (*cc*). Darunter versteht man im weitern Sinne jede Veränderung, die wir in unsern Rechtsverhältnissen vornehmen (*d*), also nicht blos die Uebertragung eines Rechts auf einen Andern, sondern auch die Verzichtleistung auf ein solches, die Bestellung einer Servitut, eines Pfandrechts und die Annahme einer Zahlung; im engern Sinne die Uebertragung oder Einräumung eines Rechts (*dd*) und im engsten Sinne die Veräußerung einer Sache, oder die Uebertragung des Eigenthums derselben auf einen Andern. (*e*). Zu einer solchen Veräußerung ist in der Regel Jeder befugt, welchem das Eigenthum der Sache wirklich zusteht, wofern sie ihm nicht aus besondern Gründen verboten ist. Ein solches **Veräußerungsverbot** kann seinen Grund haben in gesetzlicher oder richterlicher Vorschrift, in testamentarischer Verfügung oder in einem Vertrage (*f*).

(*a*) fr. 41. D. 4. 4. — const. 29. C. 2. 3. »Quilibet iuri pro se introducto renunciare potest.« — const. 11. C. 4. 1. »Ad iura renunciata non datur regressus.« — const. 4. C. 2. 3. — const. 51. C. 1. 3. — Ern. Frid. Potenhauer Diss. utrum et quatenus legibus praesertim prohibitivis renunciari possit? Viteberg. 1792. — Einen engern Begriff stellt auf: Sintenis das prakt. gem. Civilr. B. 1. §. 25.

(*b*) Wenigstens als ein deferirtes Recht. fr. 174. §. 1. D. 50. 17. »Quod quis, si velit, habere non potest, id repudiare non potest.«

(*c*) fr. 19. D. 5. 2. — fr. 8. D. 5. 3. Ueber die Frage: ob auch Acceptation der Verzichtleistung erforderlich ist? s. man: Fritz im Arch. für civ. Pr. B. 8. S. 389 ff. und in den Erläut. B. 1. S. 205 ff. Theilweise a. M. ist v. Vangerow Leitf. B. 1. S. 149. S. aber v. Savigny System B. 4. S. 544 ff.

(*cc*) Henr. Hahn de alienationibus. Ed. 2da. Helmst. 1745.

(*d*) fr. 28. pr. D. 50. 16. Hinsichtlich des deutschen Ausdruckes Veräußerung ist gegen diese weite Bedeutung: Sintenis a. a. O.

(*dd*) const. 7. C. 4. 51., und dabei ist die Regel zu bemerken: Nemo plus iuris in alterum transferre potest, quam ipse habet. fr. 54. D. 50. 17.

(*e*) fr. 67. pr. D. 50. 16. — const. 1. C. 5. 23.

(*f*) S. unten die Lehre von dem Eigenthum.

§. 181.

B. Wider den Willen des Berechtigten.

B) Die Gründe, aus welchen Rechte **wider den Willen des Berechtigten** erlöschen, sind sehr mannichfaltig und größtentheils bei den verschiedenen Arten von Rechten verschieden. Hier mag daher nur beispielsweise Folgendes bemerkt werden: 1) Rechte, welche durch einen status bedingt sind, hören auf, wenn der status aufhört; 2) dingliche Rechte erlöschen, wenn ihr Gegenstand zu Grunde geht, sowie wenn der Ertheiler derselben zur Zeit der Ertheilung nur ein temporäres oder revocables Recht an der Sache hatte und dieses aufhört (*a*); 3) Forderungen erlöschen namentlich, wenn sie auf irgend eine Weise getilgt werden, oder der Berechtigte alles Interesse an ihrer Erfüllung verliert (*b*). 4) Viele Rechte

können durch Eintritt einer Resolutivbedingung oder eines Endtermins erlöschen (*c*); 5) einige zur Strafe wegen eines Vergehens (*d*); 6) manche hören mit dem Tode des Berechtigten auf (*e*); 7) manche können durch Verjährung verloren gehen.

(*a*) Nach der Regel: Resoluto iure concedentis resolvitur ius concessum. S. darüber unten §. 242.

(*b*) fr. 8. §. 6. D. 17. 1. — fr. 136. §. 1. D. 45. 1.

(*c*) Z. B. fr. 4. pr. D. 8. 1. — fr. 4. D. 7. 1. — fr. 6. pr. D. 20. 6. — fr. 44. §. 1. 2. D. 44. 7.

(*d*) Z. B. const. 3. C. 11. 42. — cap. 24. X. 5. 33.

(*e*) Nämlich die Statusrechte, die Familienrechte und einige Vermögensrechte, die man höchst persönliche nennt, z. B. der Ususfruct.

§. 182.

VI. Berechnung der auf Rechte sich beziehenden Zeitfristen (*).

Bei der Erwerbung wie bei dem Verluste von Rechten ist oft eine vorgeschriebene Zeitfrist (tempus) von Wichtigkeit. In Beziehung auf die Berechnung derselben unterscheidet das Römische Recht: 1) Continuum und utile tempus (*a*). Unter einem vorgeschriebenen Zeitraum ist regelmäßig eine ununterbrochene Reihe von Zeittheilen zu verstehen und dann heißt er continuum tempus (*b*). Nur bei manchen kürzeren, ein Jahr nicht übersteigenden, Fristen, innerhalb welcher man nach rechtlicher Vorschrift gewisse gerichtliche Handlungen vornehmen muß, wenn man nicht das Recht dazu verlieren will, gilt das Besondere, daß blos die zu solchen Handlungen brauchbaren Tage, dies utiles, gezählt werden (*c*). Alsdann bleiben auch die Tage ungezählt, an welchen derjenige, der eine Handlung vornehmen soll, persönlich daran gehindert ist, aber nicht immer die Tage, an welchen er nur die die Haudlung veranlassende Begebenheit nicht kennt (*d*). Auch wird eine Frist dadurch nicht zum utile tempus, daß vorgeschrieben ist, sie soll erst dann zu laufen anfangen, wenn derjenige, dem sie lauft, Kenntniß von jener Begebenheit erhalten hat (*e*). 2) Ad momenta oder a momento in momentum tempus computare, und civiliter tempus computare, oder ad dies numerare (*f*). Bei der ersten Berechnungsart, der s. g. computatio naturalis, welche nach Römischem Rechte nur als Ausnahme vorkommt (*g*), wird auf den Augenblick, bei der letzteren dagegen, welche die Regel bildet, wird auf den Kalendertag geschehen, in den das Ereigniß fällt, mit welchem der zu berechnende Zeitraum anfängt. Dieser Kalendertag wird bei dem civiliter computare ganz in die zu berechnende Zeit eingerechnet, so daß in dem spätern Jahre u. s. w., in welchem sie abläuft, der dem entsprechenden Kalendertag vorhergehende Tag als der letzte (novissimus, postremus s. extremus dies) erscheint (*h*). Handelt es sich um den Verlust eines Rechtes durch Versäumniß einer Frist, so kommt es immer darauf an, ob dieser letzte Tag ganz abgelaufen ist (*i*); handelt es sich aber um die Erwerbung eines Rechtes oder einer Fähigkeit durch Zurücklegung einer Zeit, so reicht es hin, wenn derselbe nur erreicht worden ist (dies coeptus pro completo habetur) (*k*).

(*) Eine byzantinische Monographie ist im §. 74. Note *h*. angeführt.

(*a*) Chr. Gottl. Haubold de temporis continui et utilis computatione. Lips. 1791. et in *Eiusd.* opusc. ed. Wenck pag. 397. — v. Savigny Syst. B. 4. §. 189—191. Ueber einen Punkt s. auch Elvers Themis, neue F. B. 1. S. 125 ff. und dagegen Arndts in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 14. S. 1 ff.

(*b*) fr. 31. §. 1. D. 41. 3. — const. 8. C. 2. 21. — const. 7. C. 2. 53.

(*c*) fr. 1. D. 44. 3. — fr. 2. D. 38. 15.

(*d*) Vergl.: fr. 6. D. 3. 6. — fr. 19. § 6. fr. 55. D. 21. 1. — fr. 2. pr. D. 38. 15. — const. 8. C. 2. 21. — const. 2. C. 4. 58.

(*e*) §. 16. J. 1. 25. — fr. 1. §. 15. D. 49. 4. — const. 19. 22. §. 2. C. 6. 30.

(*f*) Ueber diese bestrittene Lehre s. man: Jo. Conr. Rücker Diss. de naturali et civili computatione temporis. Lugd. Bat. 1749. — Erb in Hugo's civ. Mag. B. 5. Nr. 8. — Schweppe jurist. Mag. H. 1. Nr. 9. — Koch über Mündigkeit zum Testiren, Civil-Zeit-Computation und Schalttag. Gießen 1796. (Darüber: Hugo in den Gött. gel. Anz. 1796. St. 90.) Hagemeister in Hugo's civ. Mag. B. 3. Nr. 1. Dagegen wieder: Koch Bestätigung der Belehrungen über Mündigkeit u. s. w. Gießen 1798. — Krit. Arch. der neuesten jurist. Literatur von Danz, Gmelin u. Tafinger B. 1. S. 577. u. 756. B. 2. S. 193. — Glück Comm. Th. 3. §. 269. — Schrader civ. Abh. Nr. 3. — Unterholzner Verjährungslehre Th. 1. S. 296 ff. S. 302 ff. — Löhr im Arch. für civ. Pr. B. 11. S. 411. — F. Reinfelder der annus civilis des Röm. Rechts. Stuttg. 1829. (Darüber: Hall. allg. Lit.-Zeit. 1830. Nr. 164. 165.) — v. Vangerow Leitfaden B. 1. §. 296. — v. Savigny Syst. B. 4. §. 182—188. — Puchta Instit. B. 2. §. 199. — Bachofen in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 18. Nr. 2. 11. — Huschke in ders. Zeitschr. N. F. B. 2. S. 166 ff.

(*g*) fr. 3. §. 3. D. 4. 4.

(*h*) S. hauptsächlich: fr. 5. D. 28. 1. — fr. 1. D. 40. 1. — fr. 6. 7. D. 41. 3. — fr. 15. pr. D. 44. 3. — fr. 134. D. 50. 16.

(*i*) fr. 1. §. 9. D. 38. 9. — fr. 6. D. 44. 7. — fr. 30. §. 1. D. 48. 5.

(*k*) S. die Citate der Note *h*., welche zunächst allerdings nur von drei Fällen sprechen.

§. 183.

VII. Von den besondern Rechten (iura singularia) und Privilegien (*a*).
A. Begriff von ius commune und singulare.

Die einzelnen Vorschriften des positiven Rechtes entsprechen entweder den Grundsätzen, welche demselben im Allgemeinen zu Grund liegen (regula iuris s. ratio iuris), oder sie setzen aus besondern Rücksichten etwas davon Abweichendes fest. Im ersten Falle enthalten sie ein ius commune, im zweiten ein ius singulare s. exorbitans (*b*). Dies letztere ist entweder ein ius singulare favorabile oder odiosum, je nachdem es für diejenigen, für welche es festgesetzt ist, entweder eine besondere Erweiterung oder eine besondere Beschränkung ihrer Rechte gegen die allgemeine Rechtsregel enthält. Das vortheilhafte ius singulare, sowie das dadurch erzeugte Recht im subjectiven Sinne heißt im Römischen Rechte beneficium iuris (oder auch privilegium), und dieses ist entweder ein beneficium personae, wenn es dem Berechtigten nur für seine Person gegeben worden ist, mithin nicht auch von dessen Erben und Bürgen ausgeübt werden kann (*c*), oder ein beneficium causae, wenn es mit einem Rechtsverhältnisse selbst verbunden ist, so daß es nicht blos von dem zunächst und ursprünglich Berechtigten, sondern auch von dessen Erben, Bürgen und Cessionarien geltend gemacht werden kann (*d*). Das eine wie das andere kommt indeß immer nur dann zur Anwendung, wenn derjenige, dem es zusteht, Gebrauch davon machen will (*e*).

(*a*) Glück Einl. in das Studium des Röm. Privatrechts §. 20—28. — Hufeland über den eigenthümlichen Geist des Röm. Rechts B. 1. nr. 3.

(*b*) fr. 14—16. D. 1. 3. — fr. 141. pr. D. 50. 17.

(*c*) fr. 68. 196. D. 50. 17. Z. B. fr. 24. 25. D. 42. 1. — fr. 7. pr. D. 44. 1. — const. 13. C. 10. 47. — Mühlenbruch von der Cession §. 56.

(*d*) fr. 68. 196. D. 50. 17. — fr. 7. §. 1. fr. 19. D. 44. 1. — Z. B. fr. 6. D. 4. 1. — fr. 18. §. 5. fr. 24. pr. D. 4. 4. — fr. 14. §. 2. D. 4. 2. — const. un. C. 2. 34.

(*e*) fr. 69. D. 50. 17. »Invito beneficium non datur.« fr. 156. ibid.

§. 184.

B. Begriff von Privilegien.

Privilegium im weitern Sinne heißt jedes Vorrecht oder jede von der gemeinen Rechtsregel abweichende Rechtsbegünstigung (*a*). Ein solches Vorrecht kann nun entweder durch eine Rechtsregel allen Unterthanen, die sich in dem vom Gesetze vorausgesetzten Falle befinden, ertheilt seyn, dann ist es gleichbedeutend mit beneficium iuris oder ius singulare favorabile (*aa*), oder es wird durch eine specielle Verfügung des Gesetzgebers (*b*) nur einer individuell bestimmten Person oder Sache ertheilt, dann ist es ein Privilegium im engern Sinne (*bb*). So wie aber beneficium iuris im Römischen Rechte oft privilegium genannt wird (*c*), so wird auch wohl umgekehrt das Privilegium im engern Sinne durch beneficium bezeichnet (*d*).

(*a*) Nämlich privilegium im subjectiven Sinne. Der Ausdruck privilegium im objectiven Sinne umfaßt auch die nachtheiligen Abweichungen der bestehenden Vorschriften von dem ius commune. Die privilegia im objectiven Sinne werden auch gewöhnlich eingetheilt in odiosa und favorabilia.

(*aa*) In diesem Sinne spricht man von privilegirten Pfandrechten, von Privilegien des Fiscus, der Minderjährigen, Soldaten und Frauenspersonen, von Privilegien der dos u. s. w. fr. 40. 42. 44. §. 1. D. 26. 7. — fr. 74. D. 23. 3. — Cod. VII. 73. 74. — const. 12. C. 8. 18. — Nov. 97. c. 2. 3. — Nov. 109. c. 1.

(*b*) Ist dies eine Anordnung des Kaisers, so heißt sie constitutio personalis. — Dirksen über die Behörden, welche im Röm. Reiche Privilegien ertheilten; in Dessen civ. Abh. B. 1. S. 242.

(*bb*) Vergl. fr. 1. §. 1. 2. D. 1. 4. — §. 6. J. 1. 2.

(*c*) fr. 196. D. 50. 17. und die Note *a*. angeführten Stellen.

(*d*) Z. B. fr. 3. D. 1. 4.

§. 185.

C. Eintheilung der Privilegien.

Das Privilegium im engern Sinne ist: 1) in Rücksicht des Subjects, welchem es zusteht, entweder ein privilegium personae, wenn es einer bestimmten physischen oder juristischen Person ertheilt, oder ein privilegium rei s. praedii, wenn es mit einem bestimmten Grundstücke in der Art verbunden ist, daß es jedem Inhaber desselben als solchem zusteht (*a*). 2) Seinem Gegenstande nach ist das Privilegium entweder ein besonderes Vorrecht, welches dem Privilegirten vor Andern eingeräumt wird (s. g. priv. affirmativum) (*b*), oder eine Befreiung desselben von einer Pflicht, welche andern Unterthanen obliegt (immunitas,

vacatio, bei den Neuern priv. negativum). 3) Nach der **Veranlassung** zu seiner Ertheilung ist es entweder ein s. g. priv. gratuitum, wenn die Verleihung desselben auf reiner Gnade und Liberalität des Regenten beruht, oder ein s. g. priv. onerosum, wenn der Privilegirte etwas dafür leistet (*c*).

(*a*) fr. 1. §. 41—43. D. 43. 20. Auch privilegia causae können vorkommen, die nicht zu den jura singularia (§. 183. Note *d*), sondern zu den Privilegien im engeren Sinne gehören, wenn auch in den Römischen Quellen kein Beispiel erwähnt wird. Vergl. Höpfner Comm. §. 49. und Mühlenbruch von der Cession 3te Ausg. S. 281 ff.

(*b*) Blos eine besondere Art derselben sind die monopolia, kraft welcher der Berechtigte etwas allein und ausschließlich thun darf, was sonst Andere auch thun dürften.

(*c*) Man theilt sie auch ein in priv. gratiosa und conventionalia.

§. 186.

D. Rechtliche Natur der Privilegien.

Die rechtliche Natur und Wirkung eines Privilegiums ist zunächst immer nach dem besondern Inhalte desselben zu beurtheilen. Allgemeine Regeln sind: 1) der Privilegirte kann es nach seinem ganzen Umfange vollständig ausüben, und Niemand darf ihn in der Ausübung stören (*a*); es steht ihm daher auch ein Verbietungsrecht zu, vermöge dessen er Jeden, welcher nicht dasselbe Privilegium hat, von der Ausübung eines gleichen Rechts ausschließen kann (*b*). 2) Das einer physischen Person ertheilte Privilegium kann nur von dem Berechtigten (*c*), das einer Gemeinheit verliehene, je nachdem es beschaffen ist, entweder von jedem Mitgliede der Gemeinheit (z. B. Steuerfreiheit), oder nur im Namen der ganzen Gemeinheit durch eigene Beamte (z. B. Jurisdiction), das einem Grundstücke zustehende Privilegium von jedem Besitzer des Grundstücks ausgeübt werden (*d*). 3) Wie ein privilegium rei von dem Grundstücke, womit es verbunden ist, nicht getrennt werden kann (*e*), so kann ein gewöhnliches privilegium personae nicht von der Person, welcher es verliehen ist, getrennt und auf eine andere übertragen werden. Jedoch kann der Privilegirte die bloße Ausübung seines Rechts der Regel nach, sowohl umsonst, als gegen eine Vergütung, einem Andern überlassen, wofern nur die besondere Natur und Beschaffenheit des Privilegiums nicht entgegensteht, wie bei den negativen Privilegien immer, bei affirmativen alsdann der Fall ist, wenn auch die Ausübung derselben an die Person des Privilegirten gebunden ist (*f*).

(*a*) fr. 3. D. 1. 4. — const. 2. C. 1. 14.

(*b*) Hat dagegen ein Anderer ein gleiches Privilegium, so tritt die unbestrittene Regel ein: Privilegium adversus aeque privilegiatum iure suo (sc. prohibitivo) non utitur. Häufig wird diese Regel in einem anderen Sinne aufgestellt, in welchem sie unhaltbar ist.

(*c*) fr. 1. §. 43. D. 43. 20. — fr. 1. §. 2. D. 1. 4.

(*d*) fr. 1. §. 43. D. 43. 20.

(*e*) Durch jede Veräußerung der Sache geht es, als deren Pertinenz, auf den neuen Erwerber über.

(*f*) Mühlenbruch von der Cession 3te Ausg. S. 281 ff. 556 ff.

§. 187.

E. Ende der Privilegien.

Das Privilegium erlischt: 1) seiner Natur nach mit dem Ablaufe der Zeit, für welche es ertheilt wurde (*a*), oder, wenn es ohne Zeitbeschränkung verliehen ist, mit dem Tode der physischen (*b*) und dem Aufhören der juristischen Person (*c*), welcher es als gewöhnliches (*cc*) privilegium personae verliehen, und mit dem Untergange der privilegirten Sache, wenn es ein privilegium rei ist (*d*). 2) Wenn es der Regent wieder aufhebt, welches ihm jedoch in der Regel nur dann freisteht, wenn er es auf Widerruf verliehen hat (*dd*), außerdem aber nur dann, wenn das Wohl des Staats die Aufhebung erfordert, wo dann aber der Privilegirte für den Verlust seines Rechts billig zu entschädigen ist. 3) Wenn der Privilegirte es mißbraucht und daraus besonders nachtheilige Folgen für den Staat entstehen, so kann es ihm im Wege Rechtens zur Strafe abgesprochen werden (*e*). 4) Wenn der Privilegirte ausdrücklich oder stillschweigend darauf Verzicht leistet (*f*). 5) Ein privilegium nundinarum erlischt durch zehnjährige Nichtausübung (*g*).

(*a*) const. 2. C. 1. 23.

(*b*) fr. 1. §. 43. D. 43. 20. — const. 13. C. 10. 47.

(*c*) fr. 4. §. 3. D. 50. 15.

(*cc*) S. auch fr. 1. §. 2. fr. 4. D. 50. 6.

(*d*) Wird jedoch die Sache wiederhergestellt, so lebt auch das Privilegium wieder auf. arg. fr. 20. §. 2. D. 8. 2.

(*dd*) arg. const. 7. C. 1. 19. (Vergl. cap. 1. de constitutionibus in 6to. — cap. 16. 17. de reg. iur. in 6to.) Dabei macht es keinen Unterschied, ob es ein priv. gratuitum, oder onerosum ist (§. 186). Glück Comm. B. 2. §. 107. 108.

(*e*) const. 3. C. 11. 43. — cap. 43. X. 1. 3.

(*f*) fr. 41. D. 4. 4. — const. 29. C. 2. 3. — Ge. Chr. Guil. Binder Diss. de renunciatione privilegiorum. Gött. 1791.

(*g*) fr. 1. D. 50. 11. Vergl. const. 2. C. 10. 43. Die Streitfrage über die Verjährung der Privilegien nach canonischem Rechte (cap. 6. 15. X. 5. 33) gehört nicht hieher. Ueber die verschiedenen Meinungen s.: Glück Comm. B. 2. §. 110. und dessen Handb. zu Günther §. 25. — Thibaut über Besitz und Verjährung §. 62. — Dabelow von der Verjährung B. 2. S. 284. 328. — Hufeland über den Geist des R. R. B. 1. S. 274. — Gottschalk disc. for. T. 1. c. 17. — Unterholzner Verjährungslehre Th. 2. §. 161. — Fritz in der Zeitschr. für Civilr. u. Proc. B. 4. Nr. 6. — Steppes ebendas. B. 14. S. 126.

§. 188.

VIII. Von der Concurrenz und Collision der Rechte (*a*).

Eine bloße Concurrenz mehrerer Rechte ist vorhanden, wenn die Rechte verschiedener Personen zwar auf denselben Gegenstand oder gegen dieselbe Person gerichtet sind, aber jeder der Berechtigten sein Recht vollständig ausüben kann. Eine Collision der Rechte hingegen ist dann vorhanden, wenn die bestehenden Rechte mehrerer Personen dergestalt in Widerstreit mit einander stehen, daß das eine nicht neben dem andern vollständig in Ausübung gebracht werden kann. In Fällen der letztern Art kommt es 1) vor Allem darauf an, ob nicht das eine Recht vor dem andern einen bestimmten Vorrang hat (*b*). Ein solcher kann auf einer besondern Vor-

schrift beruhen (*c*); sehr häufig aber ergibt er sich aus allgemeinen Grundsätzen (*d*). 2) Hat keines der collidirenden Rechte einen bestimmten Vorrang vor dem andern, sind sie also an sich gleich stark, so ist a) derjenige vorzuziehen, welcher dem andern zuvorgekommen ist, indem er sich auf rechtliche Weise in die Lage gesetzt hat, welche seinem Rechte entspricht (*e*). Insoweit aber b) eine Prävention nicht Statt gefunden hat, muß sich jeder der mehreren Berechtigten eine Beschränkung durch die andern Gleichberechtigten gefallen lassen, sie haben den Gegenstand mit einander zu theilen (*f*); und ist c) dieses nicht zulässig, so muß das Loos entscheiden (*g*).

(*a*) Jo. Jac. Wolters de iure singulari, de privilegiis eorumque collisione et praelatione inter se. Gött. 1809. — Thibaut Versuche B. 2. Nr. 14. — Hufeland über den Geist des Röm. Rechts. B. 2. Nr. 7. — Fr. Jul. Stahl über die Collision und den Vorzug des Besondern vor dem Allgemeinen im Rechte. Würzburg 1826. — Fritz Erläut. zu Wening B. 1. S. 58—68. — Kierulff Theorie des gem. Civilr. B. 1. S. 230—240. — Böcking Instit. B. 1. S. 551 bis 556. — v. Wächter Handb. B. 2. §. 76. S. 587—601.

(*b*) Wo ein solcher Vorrang besteht, also das eine Recht stärker ist als das andere, da nehmen jetzt Manche mit Kierulff a. a. O. und Böcking a. a. O. keine Collision von Rechten an; vielmehr behaupten sie, zum Begriffe einer Collision von Rechten gehöre es, daß dieselben gleich stark seyen. Dagegen v. Wächter a. a. O. S. 588. Note 2.

(*c*) Z. B. fr. 3. §. 2. D. 14. 6. — fr. 11. §. 7. fr. 12. pr. D. 4. 4. Hieher gehören namentlich auch die Privilegien gewisser Pfandrechte und die Bestimmungen über die Rangordnung der privilegirten Pfandrechte unter einander, sowie die Privilegien gewisser Forderungen im Concurse der Gläubiger nnd die Bestimmungen über den Vorzug einiger dieser Privilegien vor andern.

(*d*) v. Wächter S. 589—596. Dahin gehört z. B. der in der Regel eintretende Vorzug des älteren Pfandrechts vor dem jüngern.

(*e*) fr. 32. D. 3. 3. — fr. 11. §. 6. fr. 34. pr. D. 4. 4. — fr. 13. D. 5. 1. — fr. 9. §. 4. D. 6. 2. — fr. 10. pr. D. 20. 1. und auch fr. 126. §. 2. fr. 128. pr. D. 50. 17. »In pari causa possessor potior haberi debet.« Zuweilen wird auch weniger zur Prävention erfordert. So reicht z. B. bei Popularklagen die litis contestatio mit dem Schuldner schon hin, und in mehreren ähnlichen Fällen ein gerichtliches Urtheil gegen denselben, welches einer der Berechtigten zuerst auswirkt. Man s.: 1) fr. 14. pr. D. 9. 4. 2) fr. 10. D. 15. 1. — fr. 19. pr. D. 42. 1. 3) fr. 3. in f. fr. 4. D. 15. 3.

(*f*) Z. B. const. 6. in f. C. 7. 72.

(*g*) Z. B. fr. 13. 14. D. 5. 1. — fr. 5. D. 10. 2. — fr. 24. §. 17. D. 40. 7. — const. 3. pr. C. 6. 43. — §. 23. J. 2. 20.

Zweites Kapitel.

Von der gerichtlichen Geltendmachung der Rechte.

§. 189.

I. Einleitung aus der Geschichte des Römischen Civilprocesses *).
1. Allgemeine Uebersicht.

Will Jemand ein angebliches Recht geltend machen, welches von einem Andern, gegen den es gerichtet ist, nicht anerkannt oder nicht gehörig berücksichtigt wird, so hat er in der Regel den Rechtsweg zu betreten, d. h. er hat die richterliche Gewalt des Staates anzugehen, damit sie darüber

entscheide, und ihr Urtheil, oder was demselben gleichsteht, wenn es nöthig wird, mit Gewalt vollziehe. — Ueber das Verfahren, welches im Römischen Staate vor und von den Organen der richterlichen Gewalt zu beobachten war, galten nicht immer dieselben Regeln. Vor Diocletian (*a*) wurde ein eigentlicher Rechtsstreit, d. h. eine Verhandlung über einen einer Entscheidung bedürfenden angeblichen Anspruch, von der mit Civilgerichtsbarkeit (iurisdictio) versehenen Obrigkeit (in iure) in der Regel nicht entschieden, sondern nur eingeleitet, um dann vor besondern iudices (in iudicio) fortgesetzt und entschieden zu werden. Die Einleitung geschah in der ältesten Zeit per legis actionem (*b*), d. h. durch mündliches Hersagen gewisser an die Gesetze sich anschließenden Formeln, zuweilen in Verbindung mit symbolischen Handlungen, wodurch dem Streite seine bestimmte Richtung vorgezeichnet wurde, seit der lex Aebutia und zwei legis Iuliae iudiciariae aber nur noch zuweilen per legis actionem (*c*) und in der Regel per formulam (*d*), d. h. durch eine ohne solche Förmlichkeiten vorbereitete schriftliche Instruction, welche den Richtern von der Obrigkeit gegeben wurde. Das eigentliche Richteramt (officium iudicis im Gegensatze von officium ius dicentis) stand ursprünglich in den meisten Fällen einem ständigen Collegium zu (*e*). Es kam aber wohl schon in der ältesten Zeit ausnahmsweise vor und wurde schon vor der lex Aebutia immer häufiger, daß die Richter (in manchen Fällen genügte einer) für jeden einzelnen Rechtsstreit besonders ernannt wurden (*f*), und bei dem Verfahren per formulam wurde immer im Eingang der formula das Richterpersonal ernannt, welches hier in der Regel in einem iudex und ausnahmsweise in mehreren recuperatores bestand (*g*). Schon früher, besonders aber unter den Kaisern, kamen Ausnahmsfälle auf, in welchen eine höhere Obrigkeit den ordo iudiciorum verließ und selbst entschied (Praetor vel Praeses extra ordinem cognoscit, extraordinaria cognitio (*h*)). Eine wichtige Aenderung an dem alten Proceßrecht bestand auch in der unter Augustus erfolgten Einführung der Appellationen im neueren Sinne des Wortes. Früher war das erste Endurtheil, welches gesprochen wurde, auch das letzte (*i*), und wenn ein appellatio vorkam, so war dieselbe gegen eine Verfügung einer Obrigkeit in Rom gerichtet und bestand in der an eine andere Obrigkeit von gleicher oder höherer Gewalt, oder an einen Tribunen gestellten Bitte dagegen zu intercediren (*k*). Seit Augustus aber war eine Appellation in einem anderen Sinne zulässig (*l*), nämlich eine solche, wodurch die unterliegende Partei den Kaiser oder einen die Stelle desselben in dieser Beziehung vertretenden Beamten bat, das gefällte Urtheil zu prüfen und der Gerechtigkeit gemäß abzuändern. Das dadurch herbeigeführte Verfahren war eine extraordinaria cognitio. Unter Diocletian und seinen Nachfolgern wurde es auch in der ersten Instanz allgemeine Regel, daß dieselbe Person, die den Proceß einleitete, ihn weiter leitete und entschied (*m*).

(*) Besonders zu bemerken sind: Zimmern Gesch. des R. Privatr. B. 3. — Bethmann-Hollweg Handb. des Civilprocesses B. 1. (auch unter dem Titel: Gerichtsverfassung und Proceß des sinkenden R. Reichs, ein Beitrag zur Gesch. des R. Rechts bis auf Justinian.) Bonn 1834. — S. auch: Puchta Instit. B. 2. §. 149. bis 188. — Walter Gesch. des R. Rechts B. 2. §. 653—751.

(a) Die wichtigste Quelle über den älteren Römischen Civilproceß ist: Gaji Inst. comment. IV. Dazu Ever. Dupont Disquis. in comm. IV. Inst. Gaji. Lugd. Bat.

1822. — E. BURNOUF (praes. BLONDEAU) de re judicata et rei judiciariae apud Romanos disciplina. Par. 1824. — GAJI Inst. comm. IV., recensuit, restituere conatus est, adnotationem perpet. librumque observationum adjecit AUG. GUIL. HEFFTER. Berol. 1827. — F. J. Stahl über das ält. R. Klagenrecht. München 1827. — J. J. BACHOFEN de Romanor. judiciis civilibus, de legis actionib., de formulis, de condictione. Gött. 1840. — S. auch oben Anm. (*) und die Literaturnotizen in den folgenden Anmerkungen.

(*b*) GAJ. IV. §. 11 seq.

(*c*) GAJ. IV. §. 31.

(*d*) GAJ. IV. §. 30 seq.

(*e*) In der ältesten Zeit den pontifices, später den decemviri litibus judicandis und den centumviri. Ueber Entstehung und Competenz besonders der letzteren vergl.: SIBRAND. SICCAMA de iudicio centumvirali libri II. Franeq. 1596. — C. FR. ZEPERNICK disq. de causis centumviralib., als Anhang zu seiner Ausgabe des Siccama. Halle 1776. — Bethmann-Hollweg üb. die Compet. des Centumviralger., in der Zeitschr. f. geschichtl. RW. B. 5. Nr. 11. — HEFFTER de iudiciis centumviralib., in dem oben cit. Werke S. 31—41. — C. A. SCHNEIDER de centumviralis judicii apud Rom. origine. Rost. 1835. — Zumpt über Ursprung, Form und Bedeutung des Centumviralgerichts in Rom. Berl. 1838. (Darüber: Huschke in Richter's krit. Jahrb. B. 5. S. 475 ff.) — Huschke Verf. des Servius Tullius S. 585—610. — (Krug) üb. die Legis Actiones und das Centumviralger. der Römer. Zwickau 1839. — Vergl. auch BACHOFEN l. c. p. 11 seq.

(*f*) S. §. 190 Anm. *g*, *l* u. *m*.

(*g*) GAJ. IV. §. 30 seq. S. unten §. 191.

(*h*) DIG. 50. 13. S. unten §. 192.

(*i*) Eine Anfechtung desselben war nur aus Gründen zulässig, aus welchen auch ein Vertrag angegriffen werden konnte, z. B. auf dem Wege der in integrum restitutio.

(*k*) Zimmern RG. B. 3. §. 169. — Bethmann-Hollweg Handb. B. 1. §. 32.

(*l*) Dig. 49. 1 seq. — Cod. Theod. 11. 30. — Cod. Just. 7. 62. — Zimmern a. a. O. — Bethmann-Hollweg §. 33. — Puchta Instit. B. 2. §. 181.

(*m*) S. unten §. 192.

§. 190.

2. Legis actiones *).

Nicht alle Arten von Civilstreitigkeiten wurden durch eine und dieselbe legis actio eingeleitet; es kamen vielmehr nach und nach vier verschiedene legis actiones auf, von welchen bald diese, bald jene anwendbar war: die legis actio sacramento, die per iudicis postulationem, die per condictionem und die per manus iniectionem, neben welchen ein Theil der Römischen Rechtsgelehrten die pignoris capio als eine fünfte aufführte (*a*). Die Regel bildete das lege agere sacramento (*b*). Der Ausdruck sacramentum bedeutet hier eine Summe Geldes, bald in 500 (sacramentum maius), bald nur in 50 asses (sacramentum minus) bestehend, welche der unterliegende Theil an eine öffentliche Kasse verlieren sollte (*c*). In der ältesten Zeit hatte jede Partei diese Summe bei der Einleitung des Verfahrens in sacro zu deponiren, um sie nicht wieder zurückzuerhalten, wenn nicht das Recht auf ihrer Seite sey (*d*). Später hatte jeder Theil sie für den Fall, wenn er Unrecht haben sollte, unter Bestellung von Bürgen, welche unbewegliche Güter besaßen (praedes), förmlich zu versprechen (*e*). Die feierliche gegenseitige Aufforderung zur Bestellung des sacramentum (*f*) unter Bezeichnung der Bedingung, von welcher es abhängen soll, ob der

eine oder der andere Theil das seinige verwirkt, bildete hier einen wichtigen Theil des Verfahrens in iure, und der so eingeleitete Rechtsstreit betraf formell nur die Frage, welches der beiden sacramenta iustum und welches iniustum sey (*g*). Diese regelmäßige Einleitung eines Processes kam, nachdem die übrigen legis actiones aufgekommen waren, fast nur noch da zur Anwendung, wo es sich um das meum esse einer körperlichen oder unkörperlichen Sache, also um Eigenthum, Erbschaften, Servituten und dergleichen handelte, zur Anwendung. In diesen Fällen war die Vindicationsfeierlichkeit ein wesentlicher Bestandtheil der sacramenti actio (*h*). Solche Processe wurden auch zu der Zeit, als das litigare per formulam die Regel war, zuweilen nicht per formulam, sondern durch die sacramenti actio eingeleitet. Dieses mußte nämlich geschehen, wenn der Streit nicht durch einen besonders zu ernennenden iudex, sondern durch das Centumviralgericht entschieden werden sollte (*i*). Die legis actio per iudicis (arbitrive) postulationem trat allem Zusammenhange nach (*k*) da ein, wo bei einem Obligationsverhältniß vieles von dem billigen Ermessen der Richter, oder gar von technischen Kenntnissen derselben abhing, und man deswegen das Urtheil nicht einem ständigen Richtercollegium, sondern einigen Männern überließ, welche theils von dem Kläger, theils von dem Beklagten unter Mitwirkung der Obrigkeit, theils von dieser selbst ernannt wurden. Der Ausdruck iudicis postulatio bezeichnet hier zunächst die Formel, in welcher eine Partei der Obrigkeit mündlich einen der zu ernennenden arbitri unter Bezeichnung des durch dieselben zu entscheidenden Streites vorschlägt (*l*). Die legis actio per condictionem, welche durch eine lex Silia für Forderungen auf bestimmte Geldsummen eingeführt und durch eine lex Calpurnia auf Forderungen auf das dare anderer bestimmten Sachen ausgedehnt wurde, bestand darin, daß der angebliche Gläubiger den angeblichen Schuldner vor der Obrigkeit durch Hersagung einer die Forderung bezeichnenden Formel aufforderte, am dreißigsten Tage wieder zu erscheinen ad iudicem capiendum (*m*). Die legis actio per manus iniectionem war zunächst für den Fall bestimmt, wenn Jemand zur Bezahlung einer Summe Geldes verurtheilt war, oder als dazu verurtheilt angesehen wurde, und innerhalb der gesetzlichen Frist nicht bezahlte, so daß es zur obrigkeitlichen Hülfsvollstreckung kam. Im Laufe der Zeit kam es dahin, daß man sie auch in einigen anderen Fällen zuließ. Später aber wurde diese Strenge bedeutend gemildert (*n*). Die pignoris capio endlich, die auch nur bei einigen besonderen Arten von Schuldsachen zulässig war (*o*), bestand darin, daß der Gläubiger ohne vorausgegangenen Proceß und ohne alle Mitwirkung der Obrigkeit dem Schuldner unter Hersagung einer vorgeschriebenen Formel eine Sache hinwegnahm, um sie als Pfand zu behandeln (*p*).

(*) Dupont l. c. p. 14—38. — J. F. L. van Hasselt de legis actionib. Gron. 1824. — F. C. Olsen de legis actionib. 2. Part. Havn. 1825—27. — Zimmern §. 32 ff. — Puchta §. 161 ff.

(*a*) Gaj. IV. §. 12. 29.

(*b*) Gaj. IV. §. 13. „Sacramenti actio generalis erat: de quibus enim rebus ut aliter ageretur, lege cautum non erat, de his sacramento agebatur.“

(*c*) Gaj. IV. §. 13. 14. Aus einer angeblichen ehemaligen Sitte des gerichtlichen Zweikampfes soll diese legis actio hervorgegangen seyn nach Gust. Asverus üb. die legis actio sacramenti. Leipz. 1837. und Huschke in Richter's krit. Jahrb. B. 6. S. 665 ff. Dagegen: Puchta §. 161.

(*d*) Varro de ling. lat. V. 180. — Puchta a. a. O.

(*e*) Gaj. IV. §. 13. — Puchta a. a. O.

(*f*) Gaj. IV. §. 16.

(*g*) Cic. pro Caec. c. 33. — Arnob. adv. gentes IV. p. 361 (ex ed. Hildebrandii). — Puchta a. a. O. — Zu richten hatte hier ursprünglich immer ein ständiges Collegium. Seit einer lex Pinaria konnte aber unter Umständen ein iudex bestellt werden. Gaj. IV. §. 15. Ueber diese lex vergl. Puchta B. 1. §. 53. B. 2. §. 154.

(*h*) Sie stellte einen versuchten Kampf um den Streitgegenstand vor, der durch das Einschreiten der richterlichen Gewalt in einen gesetzmäßigen Rechtsstreit überging. War der Gegenstand leicht beweglich, so wurde er in ius mitgebracht. Hier berührte ihn eine Partei nach der andern mit einem Stabe, festuca, der vindicta hieß, und erklärte, daß er ex jure Quiritium ihr gehöre (vindicare et contravindicare, manum conserere). Die Obrigkeit befahl: mittite ambo rem (z. B. hominem). Darauf forderten sie sich gegenseitig zum sacramentum auf, welches dann deponirt oder versprochen und verbürgt wurde, und endlich verfügte die Obrigkeit, welche Partei einstweilen gegen Bürgschaft (praedes pro lite et vindiciis) den Besitz haben soll (vindicias dicit). Gaj. IV. §. 16. — Gell. XX. 10. — Fest. v. vindiciae. War der Gegenstand eine unbewegliche Sache, so verfügte sich die Obrigkeit ursprünglich mit den Parteien zu derselben, um dort die Vindication vornehmen zu lassen. Gell. l. c. Später, als der Jurisdictionssprengel sich erweiterte, gingen die Parteien von dem Tribunal der Obrigkeit ohne diese dahin, und holten eine Erdscholle oder einen Span, und damit, als einem Theile des Ganzen, wurde nach ihrer Rückkunft die vindicatio und contravindicatio vorgenommen, worauf dann die übrigen Handlungen erfolgten, wie wenn der Gegenstand eine bewegliche Sache wäre. Noch später brachten die Parteien schon bei ihrem ersten Erscheinen vor der Obrigkeit eine Scholle oder einen Span von der Liegenschaft mit. Es wurde aber dennoch gehalten, wie wenn diese erst noch abzuholen wäre. Namentlich forderte ein Theil den andern auf, mit ihm zur Sache zu gehen und um dieselbe zu kämpfen (ex iure manum consertum vocat), der Aufgeforderte gab eine dem Verhältniß entsprechende Antwort. Die Obrigkeit befahl beiden, mit Zeugen abzugehen (superstitibus praesentibus inite viam) und die Scholle zu holen (vindicias sumite). Sie gingen aber nur einige Schritte, bis dahin, wo sie die Scholle niedergelegt hatten; dann hieß es: redite viam, sie kehrten mit der Scholle um, und es wurde nun gehalten, wie wenn sie dieselbe soeben erst von der Liegenschaft geholt hätten. Gell. l. c. — Cic. pro Murena c. 12. de oratore III. 28. — Fest. v. superstites v. vindiciae. Die Institutionen von Gajus, welche dieses scheinbare Abgehen und Zurückkommen mit den dabei herzusagenden Formeln nicht erwähnen, aber herausheben, daß hier die Vindication mit einer Scholle oder einem Span vorgenommen worden sey, fügen hinzu, wie es auf ähnliche Weise gehalten worden, wenn es sich um eine Heerde, um eine Säule, um ein Schiff oder um eine Erbschaft gehandelt habe. Gaj. IV. §. 17. — Bisher nahm man mit v. Savigny Zeitschr. f. gesch. RW. B. 3. Nr. 17. (verm. Schriften B. 1. Nr. 11) an, die von Cic. pro Caec. c. 7. pro Tullio c. 20. erwähnte deductio, quae moribus fit, sey mit dem vindicias sumere verbunden gewesen. In neuerer Zeit hat aber Keller in derselben Zeitschr. B. 11. Nr. 9. wichtige Gründe dafür angeführt, daß diese symbolische Handlung nicht dieser Art des Verfahrens angehört, sondern bei dem Verfahren per sponsionis formulam die Bestimmung gehabt habe, die Stelle der manus consertae zu vertreten, wenn man über den Besitz einig war. Dagegen: Rudorff in den Jahrb. f. wissenschaftl. Kritik 1843. S. 602—604. Eine Mittelmeinung hat Puchta Instit. §. 161. S. jetzt auch v. Savigny verm. Schriften a. a. O. S. 308 ff.

(*i*) Gaj. IV. §. 31. 95. Zur Zeit der klassischen Juristen war dieses wohl nur noch bei dem Streit über eine Erbschaft zulässig. Gajus (§. 31 cit.) erwähnt außer den Sachen, die man vor das Centumviralgericht bringen wollte, noch eine Art von Processen, die noch durch eine legis actio (wir wissen nicht, durch welche) eingeleitet werden konnten; er fügt aber hinzu, daß und warum man diesen Weg hier nicht einzuschlagen pflege.

(*k*) Das Blatt der Handschrift des Gajus, auf welchem von dieser legis actio gehandelt wird (comm. IV. zwischen §. 17. und 18.), ist verloren gegangen.

(*l*) Man nannte den Namen des Vorzuschlagenden, z. B. Publium oder Titium, und fügte hinzu: judicem arbitrumve postulo uti des. Valerius Probus löst die aus den acht Anfangsbuchstaben bestehende Sigle so auf, mit Ausnahme der beiden ersten (P. oder T.), welche er Praetorem Tempore oder Tento liest. Zimmern §. 42. — Puchta Instit. §. 162.

(*m*) Gaj. IV. §. 18—20. Vergl.: Gell. X. 24. — Paul. Diac. ex Festo v. condictio. Bei Valerius Probus kommt die Formel vor: aio te mihi dare oportere. Zimmern §. 43. — v. Savigny Syst. B. 5. S. 577. — Huschke in Richter's krit. Jahrb. B. 2. S. 891. — Mommsen das. B. 18. S. 878. — Puchta Instit. §. 162. — Walter B. 2. §. 679.

(*n*) Gaj. IV. §. 21—25. Vergl. Zimmern §. 44—47 die dort Angeführten, Puchta §. 162. und Walter §. 680.

(*o*) Meistens waren es Forderungen, die zunächst dem Staate gegen einen Angehörigen als solchen zustanden, aber auf eine andere Person (den Soldaten, den Ritter, den publicanus) übertragen wurden. Die zwei übrigen Fälle gehörten dem ius sacrum an.

(*p*) Gaj. IV. §. 26—29. 32. — Liv. I. 43. — Gell. VII. 10. — Paul. ex Festo v. aerarii tribuni. — Zimmern §. 48. — Puchta a. a. O. — Walter a. a. O. — Madvig de tribunis aerariis 1838.

§. 191.

3. Formulae.

Bei dem gewöhnlichen Verfahren in der mittleren Zeit (*a*) handelte es sich in iure hauptsächlich darum, ob die von dem Kläger erbetene formula ausgestellt, oder ob dieses Gesuch abgeschlagen werden sollte (actionem denegare). Im ersten Falle war auch über die von der einen oder andern Partei etwa begehrten Zusätze, adjectiones, zu der formula zu entscheiden, und es war ein iudex, oder es waren recuperatores (*b*) zu ernennen. In iudicio war das auszuführen, was in der formula vorgeschrieben wurde. Die in der formula enthaltene Instruction (*c*) für das darin ernannte Richterpersonal bestand, abgesehen von den erwähnten adjectiones, gewöhnlich aus mehreren Hauptbestandtheilen, partes formulae. Es gab derselben im Ganzen vier (*d*), die aber nicht in jeder formula sämmtlich vorkamen; sie hießen: demonstratio, intentio, adiudicatio und condemnatio. Die gewöhnlichsten partes formulae waren die intentio und die condemnatio, die als Vordersatz und Nachsatz mit einander verbunden wurden. Die intentio (*e*) enthielt den Klagegrund. Sie lautete entweder so: wenn es sich zeigt, daß u. s. w.; oder: so viel es sich zeigt, daß N. dem A. zu geben und zu thun schuldig ist. Die als Nachsatz darauf folgende condemnatio (*f*) sagte, wozu der Beklagte verurtheilt werden sollte. Je nachdem in der intentio ein Rechtsverhältniß oder nur eine Thatsache als Klagegrund hingestellt wurde, hieß die Instruction entweder formula in ius oder in factum concepta (*g*). Die letztere wurde hauptsächlich (*h*) als Mittel zu einer Rechtshülfe gebraucht, die auf dem prätorischen Rechte beruhte. Zwischen den gewöhnlichen formulae in ius conceptae und den gewöhnlichen formulae in factum conceptae in der Mitte standen diejenigen (*i*) fictitiae formulae, wonach ein Rechtsverhältniß, welches nicht besteht, unter gewissen Voraussetzungen als bestehend angesehen werden soll (*k*). Eine intentio in ius concepta bedurfte zuweilen einer Ergänzung durch eine vorausgehende Angabe der Thatsache, aus welcher das Recht, das den Klagegrund bildet, abgeleitet werden sollte, und diese pars formulae hieß demonstratio (*l*). Eine solche kam jedoch

nur bei Processen über Forderungen vor, und wahrscheinlich nur da, wo die intentio iuris eine incerta war, d. h. wo sie die zweite der oben angegebenen Fassungen (*ll*) hatte. Die demonstratio wurde mit der Ernennung des iudex zu einem Satze verbunden. Sie lautete z. B. so: Quod Agerius Negidio fundum Cornelianum vendidit, Titus iudex esto. Die vierte pars formulae, die adiudicatio (*m*), kam nur bei den eigentlichen Theilungsprocessen und bei dem ihnen sehr ähnlichen und zu den Theilungsprocessen im weiteren Sinne gezählten Grenzscheidungsproceß vor. Durch sie wird der iudex ermächtigt, einer Partei ausschließliches Eigenthum oder Servituten an dem Streitgegenstande oder an einem Stücke desselben zuzusprechen. Wie es nach dem Gesagten formulae gab, welche mehr als zwei partes hatten, so gab es auf der anderen Seite auch solche, die neben der Ernennung des Richters nur eine intentio enthielten. Dies war eine Eigenheit derjenigen Processe, deren Ausgang nicht in einer Verurtheilung oder Lossprechung des Beklagten, sondern nur in der Entscheidung einer Vorfrage bestehen soll, auf welche es in einem andern Rechtsstreite ankommt. Solche Processe führen im Gegensatze von den eigentlichen iudicia den Namen praeiudicia (*n*). — Unter den Streitsachen, bei welchen eine formula auszustellen war, wenn es zu einem iudicium kam, befinden sich auch solche, bei welchen der Kläger das Verfahren in iure nicht, wie sonst, damit eröffnete, daß er eine formula bezeichnete und um Ausstellung derselben bat (edere et postulare actionem), sondern damit, daß er um eine Verfügung bat, worin dem Beklagten gesagt wird, was er, wenn die Behauptung des Klägers gegründet sey, zu thun oder zu lassen habe, um einer Verurtheilung zu entgehen. Diese bedingte Verfügung (*o*) enthielt häufig ein Verbot, und dann hieß sie interdictum im engeren und eigentlichen Sinne; zuweilen legte sie aber dem Beklagten auf, dem Kläger etwas zu restituiren, oder ihm eine Sache vorzuzeigen, und dann hieß sie in früherer Zeit decretum, später wurde sie auch interdictum genannt, so daß nun prohibitoria, restitutoria und exhibitoria interdicta unterschieden wurden (*p*). War der Erfolg eines Interdictes nicht von der Art, daß der Kläger sich beruhigte, so konnte derselbe um ein iudicium bitten (*q*). Alsdann mußte gewöhnlich in iure eine Wette darüber abgeschlossen werden, ob der Beklagte gegen das prätorische Edict, auf welches das Interdict sich gründet, gehandelt habe oder nicht, und es wurden Recuperatoren ernannt, um darüber abzuurtheilen, welche Partei der andern die Summe, um welche sie mit einander gewettet, zu bezahlen habe (*r*). Nur wenn das Interdict kein prohibitorisches war, konnte unter Umständen auch begehrt werden, daß die Wette unterbleibe, daß sine periculo, i. e. sine poena, res ad exitum perducatur (*s*). Alsdann wurde nämlich ein iudex ernannt, nicht um eine Partei der andern zu einer Strafe zu verurtheilen, sondern um, wenn er die Bedingung des Interdictes gegründet fand, dem Beklagten die ihm früher bedingt anbefohlene Handlung durch einen Zwischenbescheid (arbitratus iudicis) unbedingt aufzulegen und ihn im Falle des Ungehorsams auf Schadenersatz in Geld zu verurtheilen, ihn aber zu absolviren, wenn er entweder dem unbedingten Befehle Folge leistete, oder es sich zeigte, daß die Bedingung des Interdictes nicht vorhanden war (*t*).

(*a*) Ueber die Veranlassung zur Einführung und die Vortheile des Verfahrens per formulam vergl.: Zimmern §. 32. — Puchta Instit. B. 2. §. 163.

(*b*) Wann unus iudex und wann recuperatores zu ernennen waren, darüber s.: Zimmern §. 37. — Puchta B. 2. §. 154. Ueber die alte völkerrechtliche reciperatio oder recuperatio s.: Huschke in seiner Ausg. der Rede pro Tullio, Analecta literaria p. 208 seqq. — C. Sell die Recuperatio der Römer. — Huschke in Richter's krit. Jahrb. B. 2. S. 861 ff.

(*c*) Zuweilen ging diese dahin, daß so gesprochen werden solle, wie wenn eine gewisse legis actio Statt gefunden hätte. Dies ist der Sinn der Eintheilung in actiones, quae ad legis actionem exprimuntur, und in actiones, quae sua vi ac potestate constant. Gaj. IV. §. 11. 32. 33. Die einzige formula der ersten Art, über welche Gajus gelesen werden kann, kommt in in dem cit. §. 32. zur Sprache. Solche formulae kann man fictitiae nennen. Von anderen fictitiae formulae s. unten.

(*d*) Gaj. IV. §. 39. — S. über das Folgende: Zimmern §. 51 ff. — Puchta §. 164 ff.

(*e*) Gaj. IV. §. 41.

(*f*) Gaj. IV. §. 43.

(*g*) Gaj. IV. §. 45—47.

(*h*) S. übrigens auch Gaj. IV. §. 47.

(*i*) Ueber eine andere Art von fictitiae formulae s. oben Anmerk. *c*.

(*k*) Gaj. IV. §. 34—36.

(*l*) Gaj. IV. §. 40.

(*ll*) Mit oder ohne: »ex fide bona«.

(*m*) Gaj. IV. §. 42.

(*n*) Gaj. IV. §. 44. Vergl.: Gaj. III. §. 123. — §. 13. J. 4. 6. — fr. 30. D. 42. 5.

(*o*) Gaj. IV. §. 138 seq. — Zimmern §. 71—74. — Huschke Studien B. 1. Nr. 1. — Bethmann-Hollweg §. 37. — Puchta Inst. §. 169 ff.

(*p*) Gaj. IV. §. 139. 140. 142.

(*q*) Gaj. IV. §. 141.

(*r*) Gaj. IV. §. 141. 161. 162. 165 seq. Ein dem Urtheile über die Wette entsprechendes Urtheil über die Hauptsache hatten bald die Recuperatoren ihrer Instruction gemäß gleichzeitig zu geben, Gaj. IV. §. 165, bald unterblieb es, bis der siegende Theil ein besonderes iudicium, ein secutorium iudicium, darüber verlangte, Gaj. IV. §. 169.

(*s*) Gaj. IV. §. 141.

(*t*) Gaj. IV. §. 162—164.

§. 192.

3. Extraordinaria cognitio und neues Verfahren.

Schon in früher Zeit hatten die höheren rechtsprechenden Obrigkeiten im Römischen Staate manche eigene Cognitionen anzustellen, um Entscheidungen, decreta, selbst zu geben, welche privatrechtliche Verhältnisse betreffen, aber nicht einen eigentlichen Rechtsstreit ganz erledigen sollen (*a*). So namentlich, wenn es sich um gerichtliche Hülfsvollstreckung, um Auflegung einer prätorischen Caution, um eine missio in possessionem oder um eine in integrum restitutio handelte. Von solchen obrigkeitlchen Functionen sagen die Römer: imperii magis sunt quam iurisdictionis. Später, aber noch zur Zeit des alten ordo iudiciorum, kamen Fälle auf, in welchen ein Rechtsstreit bis zu Ende vor der Obrigkeit geführt und namentlich auch das Endurtheil von derselben gegeben wurde. Diese Fälle der eigentlichen extraordinaria cognitio (*b*) charakterisirten sich dadurch, daß es sich

dabei um Verfügungen handelte, die nach dem früheren Rechte so unzulässig waren, daß man in der Ertheilung derselben ein außerordentliches Einschreiten der Staatsgewalt erblickte, z. B. um Erkenntnisse über Beschwerden von Sclaven gegen ihre Herren, von Hauskindern gegen ihre Väter oder Großväter, von Freigelassenen gegen ihre Patrone (*c*), oder um die Entscheidung von Streitigkeiten über die Ernährung naher Angehörigen (*d*), über Vermächtnisse einer neuen Art, fideicommissa (*e*), oder über nicht versprochene Honorare für gewisse Dienstleistungen (*f*). Von dem wichtigen Beispiel der Appellation war schon oben (§. 189) die Rede. Das Verfahren bei der extraordinaria cognitio war dem gewöhnlichen Verfahren nachgebildet, so weit dieses der Umstand, daß keine iudices dabei vorkamen, erlaubte (*g*). — Die Verordnungen, wodurch der alte ordo iudiciorum privatorum abgeschafft wurde (*h*), sind nicht vollständig auf uns gekommen. Eine Constitution von Diocletian (*i*), wonach nur noch in gewissen Fällen ausnahmsweise ein pedaneus iudex (*k*) ernannt werden sollte, vor welchen aber alsdann auch die Einleitung des Processes gehörte, spricht, so wie sie im Codex steht, nur von den Provinzen. Ob gleichzeitig dasselbe für Rom und Italien verordnet wurde, oder erst später, etwa von Constantin bei der Einführung seiner neuen Abtheilung des Reiches, wissen wir nicht. Justinian (*l*) sagt, ohne den Zeitpunkt dieser Aenderung zu bezeichnen, ganz allgemein: hodie extra ordinem ius dicitur. Dabei behielt man aber die Regeln des bisherigen Verfahrens, so weit sie sich damit vertrugen, daß nun die den Proceß einleitende Obrigkeit auch die Functionen des iudex hatte, fast sämmtlich bei. Selbst eine schriftliche formula wurde nach erfolgter Einleitung als Zwischenbescheid noch ausgestellt, bis Constantin's Söhne dieses abschafften (*m*). Auch dabei blieb es, daß die Klage mündlich in Gegenwart des Beklagten oder seines Vertreters angestellt wurde. Aber dieser wurde nicht mehr von dem Kläger selbst zu dieser Handlung vorgeladen (*n*), sondern im Auftrage der Obrigkeit durch den Gerichtsdiener (executor), welcher dem Beklagten zugleich eine an die Obrigkeit gerichtete Eingabe des Klägers mitzutheilen hatte, worin dieser seine Klage anmeldete und um Vorladung des Beklagten zur Anstellung derselben bat (libellus conventionis) (*o*). Der ehemalige Interdictsproceß fällt, wenigstens im Justinianeischen Rechte, hinweg. Anstatt desselben findet ein gewöhnliches, jedoch beschleunigtes Verfahren Statt, dessen Ausgang im Wesentlichen von denselben Umständen abhängt, wie ehemals der des Interdictsverfahrens (*p*). Auch die Eigenheit des ehemaligen Formularprocesses, daß eine eigentliche Verurtheilung nur auf Geld gehen durfte, fiel wenigstens insoweit hinweg, daß sie unter Justinian auch andere Sachen zum Gegenstande haben konnte (*q*).

(*a*) Puchta Inst. §. 151, 2. §. 176 im Anf.
(*b*) Dig. 50. 13.
(*c*) fr. 1. §. 1. 2. 10. D. 1. 12. — §. 2. J. 1. 8.
(*d*) fr. 5. 6. D. 25. 3.
(*e*) Gaj. II. §. 278. — Ulp. XXV. §. 12.
(*f*) fr. 1. D. 50. 13.
(*g*) Zimmern §. 142. — Puchta §. 176.
(*h*) Zimmern §. 89. — Bethmann-Hollweg §. 2. S. 31 ff. — Puchta §. 182 ff.

(*i*) const. 2. C. 3. 3. S. auch Julian's const. 5. C. 3. 3.

(*k*) Ueber pedanei iudices überhaupt s.: Zimmern §. 18. — Bethmann-Hollweg §. 12. — Puchta §. 154 am E. §. 182.

(*l*) pr. J. 3. 12. (3. 13.) — §. 8. J. 4. 15. Vergl. fr. 47. §. 1. D. 3. 5.

(*m*) const. 1. C. 2. 58.

(*n*) Ehemals vocirte der Kläger den Beklagten persönlich in ius, Dig. 2. 4., und brauchte ihn erst vor der Obrigkeit mit der gegen ihn anzustellenden Klage bekannt zu machen, actionem edere, Dig. 2. 13. Da aber der Beklagte alsdann nicht auf seine Vertheidigung vorbereitet war, so konnte er natürlich verlangen, daß die Verhandlung auf einen andern Gerichtstag verschoben wurde; nur mußte er versprechen und unter Umständen Bürgen dafür stellen, daß er erscheinen oder eine bestimmte Strafe bezahlen werde. Ueber dieses vadimonium s. Gaj. IV. §. 184—187. Man fand es daher bald zweckmäßiger, sich den ersten Gang zu der Obrigkeit dadurch zu ersparen, daß man außergerichtlich eine solche Verabredung traf. So wurde denn bereits zu Cicero's Zeit nur noch der widerspenstige Beklagte auf die alte Weise in ius vocirt. Horat. Serm. I. 9. 74. Nach einer Verordnung Mark Aurel's muß der Beklagte sich in der ersten Tagefahrt auf die Verhandlung einlassen, wenn der Kläger vorher eine litis denunciatio vorgenommen, d. h. wenn er den Beklagten mit der gegen ihn anzustellenden Klage bekannt gemacht und darüber eine von Zeugen unterschriebene Urkunde hat fertigen lassen. Die Tagefahrt selbst ist dann an dem letzten Tage einer von der denunciatio an zu rechnenden gesetzlichen Frist. Aur. Victor de Caes. 16. 9. — Cod. Theod. II. 4. 6. Vergl. Asverus die Denunciatio der Römer. Leipz. 1843. S. 129 ff., und Rudorff in Puchta's Inst. §. 160. Anm. *q*. Nach einer Verordnung Constantin's muß die litis denunciatio zu Protocoll irgend einer Behörde, die das ius actorum conficiendorum hat, genommen werden, const. 2. C. Th. 2. 4. Später ging man noch einige Schritte weiter. In den Stellen des Corpus iuris sind alle Spuren der l. denunciatio beseitigt. Man s. über das Ganze Bethmann-Hollweg §. 21 u. 22.

(*o*) Diese Vorladung unter Mittheilung des Libells hieß conventio.

(*p*) pr. §. 8. J. 4. 15. — Rubr. D. 43. 1. — Bethmann-Hollweg §. 37. S. 392 ff.

(*q*) §. 32. J. 4. 6. Vergl. Gaj. IV. §. 48 seq.

§. 193.

II. Klagen (*a*). A. Begriff von Klage.

Actio, Klage, heißt zunächst die Handlung, wodurch der in seinen Rechten angeblich Verletzte den zu entscheidenden Fall vor die richterliche Gewalt bringt und die Hülfe derselben gegen einen bestimmten Gegner anruft. Derjenige, welcher diese Handlung vornimmt, heißt actor, Kläger, und derjenige, gegen welchen sie gerichtet ist, reus, Beklagter (*b*). Von demjenigen, welcher nach dem bestehenden Rechte einen hinreichenden Grund zu einer solchen Handlung hat, sagt man, es stehe ihm eine actio, Klage, zu. Diese Ausdrücke bezeichnen also auch das Klagerecht (*c*). Das letztere gehört immer zu den relativen Rechten, auch wenn die Befugniß, zu deren Geltendmachung die Klage dienen soll, zu den absoluten gehört.

(*a*) Gaj. Inst. comment. IV. — Inst. IV. 6. — Dig. XLIV. 7. — Cod. IV. 10. Ueber das Römische Actionenrecht s. jetzt besonders: Hasse (d. jüng.) im Rhein. Mus. B. 6. S. 1 ff. — v. Savigny Syst. B. 5. — v. Wächter Handb. B. 2. §. 62 ff. — Dessen Erört. H. 2. Nr. 8—11. H. 3. Nr. 12 ff. Aeltere Werke: Donelli comm. iur. civ. Lib. 19. cap. 1. 2. Lib. 21. cap. 1. 2. — Eiusdem comm. ad tit. Inst. de actionibus. Antverp. 1581. Ed. noviss. Lugd. 1630. — Reinh. Bachovii tract. de actionibus. Frcfti. a. M. 1623. — J. H. Boehmer doctrina de actionibus etc. Edit. noviss. Francof. 1787. — Joh. Ludw. Schmidt praktisches Lehrbuch von gerichtlichen Klagen und Einreden.

1ste—5te Ausg. Jena 1774—1778. 6te u. 7te Ausg. mit Zusätzen und Berichtigungen von Ad. Dietr. Weber. Jena 1803. 1813. 8te Ausg. mit Zusätzen von Chrph. Martin. Jena 1823. C. Gottfr. Schmidt theoretisch-praktischer Commentar über seines Vaters, J. L. Schmidt, praktisches Lehrbuch von gerichtlichen Klagen und Einreden. Leipzig 1792—94. Zweite verm. Ausg. Herausgegeben von Joh. Chr. Wilh. Faselius. Leipzig 1800—3. 5 Bde. — Joh. Gottfr. Mößler theoretisch-praktisches System der Lehre von gerichtlichen Klagen und Einreden. Erfurt 1798—1805. 5 Bde. — W. H. Puchta über die gerichtlichen Klagen. Gießen 1833. 8.

(*b*) Es gibt auch Klagen, bei welchen jede der beiden Parteien zugleich als Kläger und als Beklagter zu behandeln ist, und diese heißen duplices actiones. Auch der Ausdruck mixtae a. kommt in diesem Sinne vor. (Vergl. §. 195, 3 und §. 196.) Diese Eigenschaft haben die Theilungsklagen. fr. 2. §. 3. D. 10. 2. — fr. 10. D. 10. 1. — fr. 13. 14. D. 5. 1. — fr. 37. §. 1. D. 44. 7. Es gab auch interdicta duplicia, Befehle, die an beide Parteien gerichtet waren, und die an die Stelle derselben getretenen Klagen heißen auch duplices actiones. §. 7. J. 4. 15. — fr. 37. §. 1 cit.

(*c*) pr. J. 4. 6. »Actio nihil aliud est, quam ius persequendi in iudicio, quod sibi debetur.« fr. 51. D. 44. 7. Vergl.: fr. 178. §. 2. 3. D. 50. 16. — fr. 37. pr. D. 44. 7.

§. 194.

B. Verschiedenheiten der Klagen. 1. Nach ihrem Ursprunge.

Die Klagen, welche im Römischen Rechte vorkommen, sind nach ihrem Ursprunge: 1) entweder actiones civiles oder honorariae, je nachdem sie sich im Civilrechte gründen, oder durch das Edict der Prätoren oder Aedilen eingeführt sind (a. praetoriae et aedilitiae) (*a*). 2) Die Klagen sind ferner entweder directae oder utiles actiones. Directae actiones sind Klagen für gewisse ursprünglich genau bestimmte und als klagbar anerkannte Rechtsverhältnisse. Utiles actiones sind die einer directa actio analogisch nachgebildeten Klagen, welche bei einem Rechtsverhältnisse zugelassen wurden, für welches sie anfänglich nicht bestimmt waren, welches aber mit dem der actio directa zum Grunde liegenden Rechtsverhältnisse Aehnlichkeit hatte (*b*). Manche utiles actiones waren fictitiae actiones (*c*), d. h. es waren dafür ehemals fictitiae formulae üblich (*d*). 3) Die Ausdrücke vulgares actiones und prodita iudicia sind nicht gleichbedeutend mit directae actiones, sie bezeichneten vielmehr Klagen, für welche man zur Zeit der klassischen Juristen feststehende formulae hatte (*e*), sie mochten zu den directae oder zu den utiles actiones gehören, und die formulae mochten in ius oder in factum conceptae seyn. Eben so verschieden sind die Begriffe von utiles und in factum actiones. Der letztere Ausdruck (*f*) wird für Klagen gebraucht, deren ehemalige formulae in factum concipirt wurden, besonders wenn diese nicht feststehend waren, sondern jedesmal dem concreten Falle angepaßt werden mußten, und dann auch für eine Klage (*g*), deren ehemalige Formel in ius concipirt wurde (*h*), nämlich die praescriptis verbis actio (*i*), welche jenen Namen (*k*) deswegen führte, weil bei ihr die demonstratio das Rechtsgeschäft, aus welchem geklagt wurde, nicht wie sonst, mit einem kurzen feststehenden technischen Ausdruck bezeichnete, wie vendidit, emit, commodavit, sondern mit mehreren den concreten Inhalt desselben darstellenden Worten (praescriptis verbis). 4) Auch die Ausdrücke persecutiones und interdicta deuten auf einen besondern Ursprung gewisser Klagen und zugleich auf ein besonderes Ver-

fahren, welches bei ihnen ehemals Statt fand. Persecutiones werden nämlich noch im Corpus iuris die Klagen genannt, welche zur Zeit des alten ordo iudiciorum aufkamen und damals eine extraordinaria cognitio herbeiführten (*l*), und Interdicte nennt man heutzutage die Klagen, welche anstatt der durch das prätorische Edict eingeführten ehemaligen Interdicte gegeben werden (*m*).

(*a*) §. 3. J. 4. 6. — fr. 25. §. 2. D. 44. 7.

(*b*) fr. 21. D. 19. 5. — fr. 47. §. 1. D. 3. 5. — fr. 29. §. 7. fr. 53. D. 9. 2. Ueber diese utiles actiones s. man besonders: Mühlenbruch Cession §. 15. — Heffter l. c. pag. 56. — Zimmern RG. B. 3. §. 54. — v. Savigny a. a. O. §. 215. — v. Wächter Erört. H. 2. Nr. 10.

(*c*) Gajus IV. 34—36. — Ulpian. 18. 12.

(*d*) S. oben §. 191. Note *k*. Für andere utiles actiones war die Formel eine gewöhnliche formula in factum concepta. S. jedoch auch über einen Fall: Gaj. IV. §. 35.

(*e*) fr. 1. pr. fr. 2. fr. 11. D. 19. 5.

(*f*) Ueber die in factum actiones s.: Mühlenbruch a. a. O. — v. Savigny a. a. O. §. 216 u. 217. — v. Wächter Erört. a. a. O.

(*g*) Ueber diese Klage vergl.: Zimmern a. a. O. §. 54. — Mühlenbruch Cess. §. 15. — Hasse a. a. O. S. 41 ff. — G. E. Heimbach in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 11. S. 285. — Elvers Themis N. F. B. 1. — v. Savigny a. a. O. §. 217. — v. Wächter a. a. O.

(*h*) Sie hieß auch civilis actio. fr. 5. §. 2. fr. 8. 15. D. 19. 5.

(*i*) fr. 2. 5. §. 2. 3. fr. 7. 15. 17. pr. fr. 19. 20. 26. D. 19. 5.

(*k*) In factum actio. fr. 13. §. 1. fr. 22. 24. D. 19. 5.

(*l*) Wenn es Privatklagen waren. fr. 178. §. 2. D. 50. 16. — fr. 28. D. 44. 7. — fr. 2. §. 3. D. 18. 4.

(*m*) S. oben §. 191 am Ende und §. 192. Note *h*.

§. 195.

2. Nach ihrem Grunde.

Nach ihrem Grunde sind die Klagen entweder in rem, oder in personam actiones (*a*). 1) In rem actio heißt im weitern Sinne (*b*) jede Klage aus einem absoluten Rechte, die eben deshalb in der Regel gegen Jeden angestellt werden kann, welcher das Recht des Klägers verletzt oder bestreitet. In diesem weitern Sinne sind auch die actiones praeiudiciales darunter begriffen, d. h. diejenigen Klagen, bei welchen es noch nicht auf eine Verurtheilung des Beklagten abgesehen ist, sondern nur auf Entscheidung einer Vorfrage, von welcher ein anderer Rechtsstreit abhängt, was nach Justinianeischem Rechte nur da vorkommt, wo es sich um einen status oder um ein Familienrecht handelt (*c*). Im engern Sinne werden darunter blos die Klagen aus Eigenthum und dinglichem Rechte, sowie die Klagen auf Geltendmachung des Erbrechts verstanden, und diese heißen im Röm. Rechte auch vindicationes (*d*). Sie gehen auf Anerkennung des Rechts des Klägers durch den Richter und demzufolge auf Aufhebung der Verletzung. 2) In personam actiones sind diejenigen, welche auf die Erfüllung einer Obligation gerichtet sind und daher auch nur gegen die zu dieser Erfüllung besonders verpflichtete Person (den Schuldner) angestellt werden können (*e*). Sie sind ihrem Grunde nach eben so verschieden,

als die Obligationen, auf deren Erfüllung sie gerichtet sind. Zu den persönlichen Klagen gehören auch die heut zu Tage sogenannten actiones in rem scriptae, d. h. Klagen aus Obligationen, welche gegen den Besitzer oder gegen den Eigenthümer einer Sache als solchen angestellt werden können, wie z. B. die Noxalklagen (*f*). Unrichtig ist es, wenn man zuweilen noch 3) mixtae actiones annimmt, die zugleich dinglich und persönlich seyen (*g*).

(*a*) S. darüber besonders: Thibaut Versuche B. 2. Nr. 2. — Feuerbach civ. Vers. Nr. 8. — du Roi im Arch. für die civ. Pr. B. 6. S. 252 ff. S. 386 ff. — v. Savigny a. a. O. §. 206 u. 207. — v. Wächter Erört. H. 1. Nr. 4.

(*b*) Diese weitere Bedeutung ist aber den Römern im Ganzen fremd, indem dieselben diese Eintheilung nicht auf praeiudicia (§. 191. Note *n*.), sondern nur auf eigentliche iudicia beziehen, und höchstens neigen sich die Verfasser der Institutionen Justinian's im §. 13. J. 4. 6. zu der im Texte angegebenen Auffassung hin. S. v. Wächter a. a. O. und die dort in der Anm. 7 angeführten Schriftsteller.

(*c*) §. 13. J. 4. 6. — Ueber einzelne Klagen dieser Art. s. auch: fr. 1. §. 2. D. 6. 1. — fr. 5. §. 18. D. 25. 3. — const. 9. C. 8. 47.

(*d*) Gajus IV. 1. 3. 5. — §. 1. 2. 15. J. 4. 6. — fr. 25. pr. D. 44. 7. Sie heißen auch petitiones im engern Sinne. fr. 28. D. 44. 7. — fr. 178. §. 2. D. 50. 16. — Tit. Dig. 5. 3. Dies hängt mit dem Ausdrucke petitoria formula zusammen, Gaj. IV. §. 16. 92., wie der Ausdruck vindicatio mit der oben im §. 190. Note *h*. besprochenen symbolischen Handlung, welche hier ehemals nöthig war.

(*e*) Gajus IV. 2. — §. 1. 15. J. 4. 6. Sie werden vorzugsweise actiones genannt. S. die Stellen der vorigen Anm.

(*f*) fr. 9. §. 6. 8. fr. 14. §. 3. 5. D. 4. 2. C. A. Schmidt (von Ilmenau) civ. Abh. B. 1. Nr. 1. — v. Savigny a. a. O. S. 24—28.

(*g*) Die drei Theilungsklagen, von welchen §. 20. J. 4. 6. sagt: „mixtam causam obtinere videntur, tam in rem quam in personam,“ sind rein persönliche Klagen. Ueber die Veranlassung zu dieser Aeußerung vergl.: v. Löhr in s. Mag. B. 4. (2.) S. 17. Puchta Inst. B. 2. §. 167. Note *h*. und v. Savigny a. a. O. S. 36. Die hereditatis petitio, welche in c. 7. C. 3. 31. eine mixta personalis actio genannt wird, gehört entschieden zu den in rem actiones. S. über diese Stelle: v. Löhr a. a. O. — Arndts im Rhein. Mus. B. 2. S. 141 ff.

§. 196.

3. Nach ihrem Gegenstande.

Nach ihrem Gegenstande (*) sind die Klagen entweder actiones rei persequendae causa comparatae (s. g. rei persecutoriae), oder actiones poenales oder actiones mixtae (*a*). Zu den act. rei persequendae causa comparatae gehören alle in rem actiones und diejenigen personales actiones, welche blos auf Herausgabe einer Sache oder auf Schadensersatz gerichtet sind (*b*). Actiones personales sind diejenigen act. ex delicto, welche auf Erlegung einer Privatstrafe gehen, welche bei den Römern mehrentheils darin bestand, daß der Beklagte dem Kläger das duplum, triplum oder quadruplum des zugefügten Schadens ersetzen mußte (*c*). Actiones mixtae in diesem Sinne sind diejenigen Klagen, die sowohl auf Herausgabe der Sache oder Schadensersatz, als auf Erlegung einer Privatstrafe gehen (*d*). Zuweilen wird bei dieser Eintheilung von dem Standpunkt des Beklagten ausgegangen und auch der bloße Schadensersatz als Strafe angesehen, insoweit er nicht blos die Aufhebung einer durch die That, wegen welcher geklagt wird, herbeigeführten Bereicherung zur Folge hat (*e*).

(*) Die actiones in rem im engeren Sinne werden auch eingetheilt in speciales und de universitate actiones. fr. 1. pr. §. 1. 3. fr. 73. D. 6. 1. — c. 3. pr. C. 7. 39. Die persönlichen Klagen, und zwar zunächst die bonae fidei actiones, werden im fr. 38. pr. D. 17. 2. theils generalia, theils specialia iudicia genannt.

(*a*) Gajus IV. 6—9. — §. 16. J. 4. 6.

(*b*) §. 17. J. 4. 6.

(*c*) §. 18. 21—25. J. 4. 6. S. unten §. 445.

(*d*) §. 19. J. 4. 6. Bei einer Klage besteht die Privatstrafe darin, daß der Schaden auf eine für den Beklagten besonders nachtheilige Weise geschätzt wird. §. 9. J. 4. 3. Von dem Strafzusatze bleibt man zuweilen frei, wenn man bezahlt, bevor man belangt wird, §. 19 in f. §. 26 in f. J. 4. 6., zuweilen wenn es nur geschieht, bevor man verurtheilt wird, §. 27. J. 4. 6. — fr. 1. pr. D. 39. 40. Bei einigen Klagen gilt die Regel: lis inficiando crescit in duplum. §. 23. 26. J. 4. 6. — §. 4. J. 3. 27. (3. 28.). — fr. 7. D. 46. 3. — Gaj. IV. §. 9. 171—173. — Paul. S. R. I. 19. — Nov. 18. c. 8. Vergl.: E. Sell in s. Jahrb. B. 2. Nr. 1. 5. — Huschke über das Recht des Nexum S. 175 ff. und in der Zeitschrift f. geschichtl. RW. B. 13. Nr. 5. — Rudorff ebendas. B. 14. Nr. 9.

(*e*) S. z. B.: fr. 4. §. 6. — fr. 7. D. 4. 7. — fr. 9. §. 8. fr. 11. D. 42. 5. — fr. 1. §. 5. D. 43. 4. — fr. 1. pr. §. 1. D. 43. 16. — fr. 26. 35. pr. D. 44. 7.

§. 197. a.

4. Nach ihrer gerichtlichen Behandlung.

Nach der gerichtlichen Behandlung der Klagen unterscheidet das Röm. Recht: 1) stricti iuris und bonae fidei actiones (*a*). Diese Eintheilung bezog sich nur auf persönliche Klagen (*b*), für welche ehemals ein formula in ius concepta eingeführt war (*c*). Bonae fidei actiones hießen nämlich diejenigen Klagen aus Contracten und contractähnlichen Ereignissen, bei welchen der Richter auf die bona fides, d. h. auf das, was in solchen Verhältnissen von einem redlichen Manne erwartet werden kann, bald zum Vortheile des Klägers, bald zu dem des Beklagten, Rücksicht zu nehmen hatte, während diejenigen civilrechtlichen persönlichen Klagen, bei deren Aburtheilung nur auf das strenge Recht zu sehen war, stricti iuris actiones genannt wurden (*d*). Diese wichtige Unterscheidung fiel unter Justinian natürlich nicht mehr durch die Fassung der formula (*e*) in die Augen, aber sie bestand demungeachtet noch fort (*f*). Welche Klagen zu der einen und welche zu der andern Klasse gehörten und worin die einzelnen Unterschiede bestanden, das wird unten im Obligationenrechte gelegentlich angegeben. 2) Die arbitrariae actiones (*g*) kamen zur Zeit des Formularprocesses für manche Fälle auf, in welchen der Anspruch des Klägers nicht auf Geld ging (*h*), auf welches eine eigentliche Verurtheilung des Beklagten allein gehen konnte. Es waren Klagen, bei welchen der Richter, wenn das Recht auf der Seite des Klägers war, den Beklagten nicht sofort auf Geld zu verurtheilen, sondern ihm zuerst durch einen Zwischenbescheid, arbitratus iudicis, die Leistung desjenigen, worauf der Anspruch des Klägers eigentlich ging, aufzulegen, und wenn derselbe befolgt wurde, ein absolutorisches Urtheil zu sprechen, im entgegengesetzten Falle aber auf Anstehen des Klägers den Beklagten auf Geld zu verurtheilen hatte (*i*), was für diesen nachtheilig war, indem hier dem Kläger gewöhnlich erlaubt wurde, seinen Schaden auf seinen Eid (iusiurandum in litem) selbst zu schätzen (*k*), auch der Beklagte zuweilen durch Verurtheilung infam wurde (*l*) und diese bei einer Klage auf das Vier-

fache ging (*m*). Der arbitratus iudicis war gewöhnlich ein iussus de restituendo oder de exhibendo (*n*); nur in einem Falle ging er auf eine andere Leistung (*o*). Zu den arbitrariae actiones gehörten alle in rem actiones im engern Sinne und mehrere persönliche Klagen (*p*). Sie hatten die angeführten Eigenthümlichkeiten auch noch unter Justinian, jedoch mit der Modification, daß der Kläger gegen den ungehorsamen Beklagten, wenigstens wenn der Zwischenbescheid ein iussus de restituendo war, auf gewaltsamen Vollzug desselben antragen konnte (*q*), wenn er diesen der Verurtheilung auf Geld vorzog.

(*a*) Gajus IV. 61—68. — §. 28—30. J. 4. 6. — Gans Scholien zum Gajus S. 388. und dessen Röm. Obligationenrecht Abh. 1. — Mühlenbruch in den Heidelb. Jahrb. 1821. S. 47 ff. — Elvers Beitr. zur RW. S. 69. — Henr. Cord. Stever comm. de summario Romanorum iudicio s. de stricti iuris et bonae fidei actionibus. Lips. 1822. — Heffter Instit. des Civilprocesses S. 384—393. und in libro observ. ad Gaji institut. comm. IV. p. 76. — Zimmern RG. B. 3. §. 60 ff. — Bethmann-Hollweg Versuche über den Civilproceß S. 37 ff. Vorzüglich aber s.: v. Savigny a. a. O. §. 218—220. und Beil. 13 u. 14. — Puchta Institut. B. 2. §. 165. — v. Wächter Erört. Nr. 11. H. 2. S. 43 ff.

(*b*) Erst Justinian hat auch die hereditatis petitio für eine actio bonae fidei erklärt. const. 12. §. 3. C. 3. 31. — §. 28. J. 4. 6. Ueber diesen Punkt s.: v. Savigny S. 478. — Puchta a. a. O. Note *qq*.

(*c*) Auch ist es nicht außer Zweifel, ob sie sich auf die civilrechtlichen Delictsklagen erstreckte, so daß diese zu den stricti iuris actiones gezählt wurden, oder ob sie außer den Klagen aus Contracten und contractähnlichen Verhältnissen nur noch diejenigen umfaßte, welche diesen gleichgestellt wurden. Für das Letztere s. v. Savigny a. a. O. S. 470. 549 ff. 591 ff., für das Erstere besonders v. Wächter a. a. O. Anm. 69. S. 89 ff.

(*d*) S. jedoch die Anm. *c*.

(*e*) Bei den bonae fidei actiones war zur Zeit der klassischen Juristen die intentio immer eine incerta mit dem Zusatze: ex fide bona. S. oben §. 191. Anm. *e*. u. *ll*. Sie lautete: quidquid paret Negidium Agerio h. o. r. q. d. r. a. dare facere oportere ex fide bona. Gaj. IV. §. 47. Bei den stricti iuris actiones, wenigstens wenn man von denjenigen absieht, von welchen es nach der Note *c*. zweifelhaft ist, ob sie dazu gehören, war die intentio je nach dem Gegenstand der Forderung entweder eine incerta ohne den Zusatz: ex fide bona, oder sie lautete so: si paret Negidium Agerio dare oportere, z. B. sestert. X millia oder fundum Cornelianum. Die condemnatio lautete im letzten Falle verschieden, je nachdem die in der intentio bezeichnete Forderung schon auf Geld ging, oder eine Schätzung ihres Werthes in Geld nöthig war, wenn es zu einer wirklichen Verurtheilung kam. In dem letzten Falle hieß es am Ende der formula: quanti ea res est, tantam pecuniam Negidium Agerio condemna s. n. p. a. Gaj. IV. §. 41. 66. 136. Stricti iuris actiones mit formulae, wie die angedeuteten, hießen condictiones, und man unterschied drei Arten derselben, von welchen eine incerti condictio hieß. (Ob der Ausdruck certi condictio die beiden andern Arten oder nur eine derselben bezeichnete, ist nicht ganz klar, und eben so wenig, ob der Ausdruck condictio triticaria, welcher jedenfalls den Gegensatz von dem Falle bezeichnet, wo die Forderung auf eine bestimmte Summe Geldes geht (si certum petatur), auch für die incerti condictio gebraucht wurde. fr. 1. 3. D. 13. 3. — fr. 3. D. 12. 7. — fr. 12. D. 46. 2. Unter den erwähnten Delictsklagen ist wenigstens eine, deren intentio ganz anders lautete, als die der Condictionen. S. Gaj. IV. §. 37. 45. Von den formulae der wenigen übrigen haben wir keine Nachricht.

(*f*) Dieses ergibt sich aus den citirten Institutionenstellen und aus unzähligen anderen Stellen des Corpus iuris.

(*g*) Heffter in libro obs. cit. c. 13. 16. — Zimmern RG. B. 3. §. 67. 68. — Benfey im Rhein. Museum für Jurispr. B. 4. S. 311. — v. Savigny Syst. B. 5. §. 221—223. — v. Wächter Erört. Nr. 9. H. 2. S. 14 ff.

(*h*) Nur ein Fall gehört hieher, in welchem er zwar auch auf Geld gehen konnte, aber die Verurtheilung auf Zahlung an einem andern als dem verabredeten Orte und deswegen gewöhnlich auch auf eine andere Summe gehen sollte. S. Dig. 13. 4.

(*i*) §. 31. J. 4. 6. und THEOPHILUS ad h. l.

(*k*) Dig. 12. 2.

(*l*) Nämlich bei der doli actio.

(*m*) fr. 14. §. 1. 3. in f. §. 4. 7. 11. D. 4. 2.

(*n*) §. 31. J. cit.

(*o*) S. Note *h*. Darauf beziehen sich die Worte »vel solvat« im §. 31. J. cit.

(*p*) §. 31. cit.

(*q*) fr. 68. D. 6. 1. Wahrscheinlich enthält diese Stelle ein emblema *Triboniani*. S.: v. Savigny a. a. O. S. 122 ff. — v. Wächter a. a. O. S. 19. Not. 10., wo auch die abweichenden Ansichten Anderer angeführt sind.

§. 197. b.

C. Concurrenz mehrerer Klagen (*a*).

Eine Concurrenz mehrerer Klagen ist überhaupt dann vorhanden, wenn mehrere Klagen in derselben Person zusammentreffen. Dabei unterscheidet man: 1) die objective Concurrenz, wenn Einem mehrere Klagen gegen einen und denselben Beklagten zustehen. Diese ist in der Regel eine cumulative Concurrenz, d. h. man kann die mehreren Klagen gleichzeitig oder nach einander mit vollkommener Wirkung anstellen. Jedoch gibt es a) Fälle, in welchen die eine der concurrirenden Klagen keinen andern Nutzen hat, als den, die andere vorzubereiten (*b*), und dann nennt man die Concurrenz eine successive (*c*). Ferner dienen concurrirende Klagen zuweilen b) zur Geltendmachung von Rechten, die dem Kläger nur alternativ zustehen, aber so, daß er zu wählen hat, und dann geht durch Anstellung der einen Klage die andere verloren (*d*). Eine solche Concurrenz nennt man eine alternative oder auch eine elective. Endlich ist es c) Princip des Römischen Rechtes, daß derjenige, welchem mehrere Klagen gegeben sind, die zur Erreichung eines und desselben Zweckes dienen, wenn er vermittelst der einen schon etwas erlangt hat, die andere nur noch auf das anstellen kann, was dieselbe mehr gewährt, als er erlangt hat (*e*); und in einigen Fällen dieser Art geht ausnahmsweise schon durch bloße Anstellung der einen Klage die andere verloren (*f*). Eine solche Concurrenz nennt man gewöhnlich eine elective. Dieser Ausdruck paßt jedoch hier, wenn man von den erwähnten Ausnahmsfällen absieht, weit weniger als in den Fällen unter b (*g*). 2) Die subjective Concurrenz, wenn entweder mehreren Klägern gegen einen Beklagten oder einem Kläger gegen mehrere Beklagte oder mehreren Klägern gegen mehrere Beklagte Klagen zustehen. Auch diese Klagen können in der Regel alle gleichzeitig oder nach einander mit voller Wirkung angestellt werden. Wenn aber einem Kläger zur Erreichung desselben Zweckes Klagen gegen verschiedene Beklagte gegeben sind, so gilt dasselbe Princip wie da, wo verschiedene Klagen gegen den nämlichen Beklagten denselben Zweck haben (*h*); und zuweilen geht schon durch Anstellung der einen Klage die andere verloren (*i*).

(*a*) CUJACII obs. Lib. 8. c. 24. — DONELLI comm. iur. civ. Lib. 21. c. 3. — H. A VIANEN de concursu actionum. Traj. ad. Rh. 1736. und in OELRICHS thes. diss. nov. Belg. Vol. I. T. I. — Glück Comm. Th. 4. §. 284. a. —

284. e. — F. C. DE SAVIGNY Diss. de concursu delictorum formali. Marb. 1800. (Auch in s. verm. Schriften B. 4. Nr. 37.) §. 4—12. Thibaut civ. Abh. Nr. 9. — B. BAKLESSE de concursu actionum civilium. Leodii 1830. — v. Savigny Syst. B. 5. §. 231—236. — Sintenis das gemeine prakt. Civilr. B. 1. §. 30. — v. Wächter Handb. B. 2. §. 67. — Huschke in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. N. F. B. 2. S. 180 ff.

(*b*) S. z. B. fr. 3. §. 6. D. 10. 4.

(*c*) Man gebraucht diesen Ausdruck auch da, wo die eine Klage vorher angestellt seyn muß, damit die andere zulässig sey. S. z. B. fr. 23. §. 5. D. 6. 1. — fr. 1. §. 1. D. 10. 2. — fr. 20. §. 4. fr. 44. pr. D. 10. 2. — fr. 4. §. 2. D. 10. 3. Hier ist im Grunde keine Concurrenz von Klagen vorhanden, wohl aber in dem oben angegebenen Falle.

(*d*) fr. 19. D. 31. — fr. 112. pr. D. 45. 1. — fr. 4. §. 2. fr. 7. D. 18. 3. — fr. 9. §. 1. D. 14. 4. — fr. 4. §. 3. D. 9. 4. — const. 4. C. 4. 54. — Einige lassen hier jedoch eine Ausnahme zu, wenn der Kläger die zuerst angestellte Klage vor rechtskräftiger Entscheidung über dieselbe fallen läßt, um die andere anzustellen. Linde Lehrb. des Civilprocesses §. 157. — Bayer über Aenderung des Klaglibells S. 68. — Glück Comm. Th. 20. S. 152. Allein man sehe Thibaut a. a. O. S. 157. 170.

(*e*) fr. 57. D. 50. 17. — fr. 41. §. 1. D. 44. 7. (Hier ist zu lesen: *nihil* consequatur. Huschke a. a. O.) Vergl. fr. 43. §. 1. D. 50. 17. Anwendungen enthalten z. B.: fr. 34. §. 1. 2. D. 44. 7. — fr. 38. §. 1. fr. 43. 47. pr. D. 17. 2. — fr. 7. §. 1. D. 13. 6. — fr. 3. §. 2. D. 47. 1. — fr. 47. §. 1. — fr. 50. D. 17. 2. Sehr streitig ist es, ob dieses Princip auch auf mehrere Strafklagen aus einem Delicte anzuwenden sey. Es handelt sich um die Auslegung von: fr. 32. 34. pr. fr. 53. pr. fr. 60. D. 44. 7. — fr. 130. D. 50. 17. und andern Stellen. Vergl. auf der einen Seite: v. Savigny §. 234., auf der andern: v. Vangerow Leitf. B. 3. §. 572. u. Huschke a. a. O.

(*f*) S. z. B. const. 8. C. 6. 36.

(*g*) Man könnte etwa mit Wächter eine elective Concurrenz im engeren und eigentlichen Sinne, eine el. Concurrenz im weiteren und uneigentlichen Sinne und endlich eine theilweise cumulative Concurrenz (neben der rein cumulativen und der successiven) unterscheiden.

(*h*) S. z. B.: fr. 17. pr. D. 4. 3. — fr. 1. §. 10. — fr. 4. D. 9. 3.

(*i*) S. z. B.: fr. 1. §. 3. D. 47. 5.

§. 197. c.

D. Uebergang der Klagen auf Andere.

Die Klagen gehen 1) durch successio per universitatem der Regel nach sowohl activ auf die Erben des Berechtigten, als passiv gegen die Erben des Verpflichteten, und zwar ipso iure über. Diese Regel leidet indeß folgende Ausnahmen: a) die actiones poenales können nicht gegen die Erben des Thäters angestellt werden (*a*), und die reipersecutorischen und gemischten Klagen aus widerrechtlichen Handlungen nur so weit dieselben durch die That bereichert worden (*b*); b) die actiones quae vindictam spirant, d. h. solche Klagen, welche man, ohne einen wirklichen Vermögensverlust erlitten zu haben, blos aus Empfindlichkeit wegen persönlicher Kränkungen anstellen kann (*c*), gehen nicht auf die Erben des Klägers über. Wenn aber eine dieser Klagen einmal anhängig gemacht worden ist, so geht sie unbedingt auf und gegen die Erben über (*d*). 2) Die Uebertragung einzelner Klagen bei Lebzeiten des Berechtigten auf einen Andern durch successio singularis muß immer durch Cession oder Delegation vermittelt werden (*e*).

(*a*) fr. 1. pr. D. 47. 1. — fr. 111. §. 1. D. 50. 17.

(*b*) fr. 38. 127. D. 50. 17. — const. un. C. 4. 17. — Francke Erläut. Th. 1. S. 5. S. auch unten §. 445.

(*c*) Gajus IV. 112. — §. 1. J. 4. 12. und Theophilus ad h. l. — Marezoll in Löhr's Mag. B. 4. (2.) S. 363.

(*d*) fr. 26. 33. 58. D. 44. 7. — fr. 139. pr. fr. 164. D. 50. 17.

(*e*) S. darüber unten §. 333 ff. §. 491.

§. 198. a.

E. Dauer der Klagen. 1. Regel.

Jede Klage muß ihrer Natur nach erlöschen, sobald das Recht aufhört, auf dessen Verfolgung sie gerichtet ist. So lange aber das Recht fortdauert, hängt es nach allgemeinen Grundsätzen von dem Berechtigten ab, ob und wann er seine Klage anstellen will. Dieß machte nun auch im ältern Röm. Rechte die Regel aus, d. h. die Klagen waren der Regel nach ewig dauernd (perpetuae), und nur bei einigen, besonders in der Regel bei prätorischen Klagen, war eine bestimmte Frist festgesetzt, binnen welcher sie bei Verlust derselben angestellt werden sollten. Diese hießen daher auch actiones temporales, im Gegensatz der perpetuae (*a*). Im neuern Röm. Rechte hingegen ist jeder Klage, die sonst perpetua war, der Regel nach eine Frist von 30 Jahren vorgeschrieben (*b*), so daß sie nach Ablauf dieser gesetzlichen Frist durch die temporis exceptio s. praescriptio beseitigt und aufgehoben werden kann. Dieses Erlöschen der Klagen wegen versäumter Anstellung derselben binnen der gesetzlichen Frist nennen die Neuern die Verjährung der Klagen (*c*), und diese ist eine Art der s. g. Extinctivverjährung überhaupt (*d*).

(*a*) Gajus IV. 110. — pr. J. 4. 12.

(*b*) const. 3—9. C. 7. 39. — Cod. 7. 40. Gegen speciales in rem actiones (welche ohnehin schon durch das unten in der Lehre von den dinglichen Rechten vorkommende Institut der longi temporis praescriptio beschränkt waren) ließ Constanin eine exceptio zu, wenn man 40 Jahre damit gewartet hatte. const. 2. C. Th. 4. 13. — c. 2. C. J. 7. 39. Später scheinen 30 Jahre hingereicht zu haben. Symmach. epist. V. 52.; s. auch const. 1—3. C. Th. 12. 19. Daran knüpfte sich denn die wichtige Verordnung Theodos' II. vom J. 424, worin die 30jährige Verjährung von den speciales in rem actiones auf die de universitate et personales actiones ausgedehnt und nur wenige Ausnahmen gemacht wurden. c. un. C. Th. 4. 13. — c. 3. C. 7. 39. Die häufigen Versuche, einzelne Fälle durch Interpretation dieser Verordnung ihrer Anwendung zu entziehen (vergl. Nov. Valentiniani tit. 27.), veranlaßten die Bestimmung von Anastas, daß auch die Klagen, bei welchen dieses möglich sey, doch nach 40 Jahren nicht mehr wirksam sollen angestellt werden können. c. 4. C. 7. 39. (s. aber auch c. 5. 6. C. 7. 39. von demselben Kaiser). Justinus und Justinian fügen noch einige speciellere neue Verordnungen hinzu. S. c. 7—9. C. 7. 39. — c. un. C. 7. 40. — c. 23. C. 1. 2. und mehrere Novellen Justinian's.

(*c*) Thibaut über Besitz u. Verjährung S. 117. — Pfeiffer verm. Aufs. Nr. 7. und prakt. Ausführ. B. 1. S. 19. — Dabelow Verjährung B. 2. S. 135 ff. — Unterholzner Verjährungslehre B. 2. S. 256 ff. — Göschen Grundr. zu Pandekten-Vorl. S. 63—72. — Reinhardt von der usucapio und praescriptio S. 232 ff. — Göschen Vorl. B. 1. S. 423 ff. — v. Savigny Syst. B. 5. §. 237—252. S. auch zum Theil die §. 199. Not. *i* angeführten übrigen Schriftsteller.

(*d*) S. darüber unten §. 258. Not. *d*.

§. 198. b.

2. Ausnahmen von der Regel.

Die Regel des neuern Röm. Rechts, daß die Klagen in 30 Jahren, von der Zeit an erlöschen, wo sie rechtlich begründet sind (*a*), leidet indeß folgende Ausnahmen: 1) Einige Klagen sind nach dem Justinianeischen Rechte gar keiner Verjährung unterworfen; dahin gehört z. B. (*b*) die Klage des Fiscus auf rückständige Steuern (*c*). 2) Während einer gewissen Zeit sind die Klagen der Pupillen der Verjährung entzogen, nämlich während der Unmündigkeit und Tutel (*d*). 3) Andere Klagen erlöschen erst in 40 Jahren von der Zeit ihrer Entstehung an. Dahin gehören die Klagen wegen der Patrimonialgüter des Regenten, sowie die Klagen der Kirchen und milden Stiftungen (*e*); die actio hypothecaria, insofern sie gegen den Schuldner selbst und dessen Erben angestellt werden kann (*f*); wenn eine Klage einmal angestellt und nach erfolgter Unterbrechung der Verjährung der Proceß liegen geblieben ist, so verjährt sie jetzt immer erst in 40 Jahren von der Zeit der letzten gerichtlichen Handlung an gerechnet, wenn sie früher an und für sich auch in kürzerer Frist verjährt sein würde, (s. g. praescriptio litis pendentis) (*g*). 4) Endlich erlöschen alle alten actiones temporales, welche von jeher an eine bestimmte und zwar kürzere Frist als von 30 Jahren gebunden waren, auch jetzt noch in dieser kürzeren Frist (*h*). Dahin gehören insbesondere alle prätorischen Delictsklagen, die meisten Interdicte, ferner die Restitutionsklagen, die ädilicischen Klagen und die querela inofficiosi testamenti (*i*).

(*a*) const. 3. C. 7. 39. — »ex quo iure competere coeperunt.« — const. 7. §. 4. C. ibid.

(*b*) Ueber drei andere Fälle s.: const. 3. C. 7. 22. — const. 5. C. 7. 39. — const. 23. C. 11. 47.

(*c*) const. 6. C. 7. 39.

(*d*) const. 3. C. 7. 39. — »sed *pupillari aetate* duntaxat huic eximenda sanctioni.« — Von der Zeit der erlangten Mündigkeit an läuft also jedem Minderjährigen die gewöhnliche Klagenverjährung von 30 Jahren; nur die Verjährung der einem Unmündigen oder Minderjährigen zustehenden Temporal-Klagen fängt erst mit der Volljährigkeit desselben zu laufen an. const. 5. C. 2. 41. — Fritz in Löhr's Mag. B. 4. (2.) S. 284. — Göschen Grundr. zu Pand.-Vorl. S. 71. — Ueber die Meinungen Anderer s. man die unten §. 259. Not. *n*. angef. Schriften.

(*e*) const. 4. 6. C. 7. 39. — const. 14. C. 11. 61. — Die Klagen der Kirchen und milden Stiftungen erloschen nach frühern Verordnungen Justinian's erst in 100 Jahren, const. 23. C. 1. 2. — Nov. 9., welcher Zeitraum aber späterhin von ihm auf 40 Jahre beschränkt wurde. Nov. 111. Nov. 131. c. 6.

(*f*) const. 7. §. 1. C. 7. 39. S. unten §. 325. a.

(*g*) const. 9. c. 7. 39. — const. 1. §. 1. C. 7. 40. — Stickel in Wahlkampf's reichscammerger. Miscellen B. 2. H. 1. Besonders: Linde in s. u. Marezoll's Zeitschr. B. 2. S. 153.

(*h*) const. 3. C. 7. 39. — »Hae autem actiones annis triginta continuis extinguantur, quae perpetuae videbantur, *non illae, quae antiquis temporibus limitabantur*.«

(*i*) pr. J. 4. 12. — fr. 28. D. 21. 1. — fr. 8. §. 17. fr. 9. D. 5. 2.

§. 199.

3. Besondere Grundsätze von der Verjährung der Klagen.

Von der Verjährung der Klagen sind hier nun noch folgende besondere Grundsätze zu bemerken: 1) der Rechtsgrund derselben liegt einzig und allein in der Nachlässigkeit und dem gerichtlichen Nichthandeln des Berechtigten; daher kommt auch nach Römischem Rechte auf bona fides des Beklagten nichts an (*a*). 2) Die Verjährung einer Klage nimmt erst von der Zeit an ihren Anfang, wo sie rechtlich begründet ist (*b*) und wo es dem Kläger möglich ist, sie anzustellen (*c*). 3) Die Verjährungsfrist ist bei den Klagen, die erst in 30 oder 40 Jahren erlöschen, immer ein tempus continuum, bei einigen actiones temporales ein tempus utile (§. 182); immer aber ist die Verjährung erst dann vollendet, wenn nach der Civilcomputation der letzte Tag der Frist (dies novissimus) ganz abgelaufen ist (*d*). 4) Die Verjährung der Klage wird unterbrochen durch Anstellung der Klage selbst (*e*), oder durch eine in gehöriger Form eingelegte Protestation (*f*); außerdem auch, wenn im Laufe desselben eine Anerkennung der Schuld von Seiten des Schuldners, sey es ausdrücklich, oder stillschweigend, erfolgt (*g*). 5) Die Wirkung der Verjährung der Klage besteht darin, daß sie eine zerstörliche Einrede (perpetua peremtoria v. exceptio s. praescriptio) gegen die Klage begründet (*h*). 6) Eine Restitution gegen die dreißig- und mehrjährige Klagenverjährung findet nicht Statt (*i*).

(*a*) const. 8. §. 1. C. 7. 39. — »Si vero mala fide etc.« Eben so nach dem älteren canonischen Rechte. can. 15. C. 16. qu. 3. Dagegen nach dem neueren wird jede Verjährung einer dinglichen oder einer auf Restitution einer dem Beklagten nicht gehörigen Sache gehenden persönlichen Klage durch mala fides gehindert. cap. 5. 20. X. 2. 26. Möllenthiel über die Natur des guten Glaubens bei der Verjährung (Erlangen 1820.) §. 23. — Unterholzner Verjährungslehre B. 1. S. 313. u. Walter Kirchenrecht §. 358. — v. Savigny a. a. O. §. 244 ff. — Hildenbrand de bona fide rei propriae debitori ad temporis praescriptionem haud necessaria. Monachii 1843. Ueber die Meinungen Anderer s. man: Thibaut Verj. §. 20. not. 4. — Pfeiffer l. c. S. 342. — Dabelow l. c. S. 299. — Höpfner Commentar §. 1182. — Spangenberg im Arch. für civ. Pr. B. 6. S. 379. und in Hagemann's prakt. Erört. Th. 8. Abth. 2. Nr. 17. — Kierulff gem. Civilr. B. 1. S. 206 ff. — Puchta Pand. §. 90. Note *aa*.

(*b*) const. 3. C. 7. 39. — »ex quo iure competere coeperunt.« — const. 7. §. 4. C. ibid. — const. 1. §. 1. C. 7. 40. — fr. 9. §. 3. D. 13. 7. — Ueber den Anfangspunkt ist viel Streit. S. besonders: Unterholzner Verjährungsl. B. 1. §. 88. B. 2. §. 183. 260. 264—266. — Thon in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 8. Nr. 1. — v. Savigny a. a. O. §. 239—241. — v. Vangerow im Arch. f. civ. Prax. B. 33. Nr. 12.

(*c*) Daher die Regel: agere non valenti non currit praescriptio. Anwendungen: const. 30. C. 5. 12. — const. 4. C. 6. 61. — Nov. 22. c. 24.

(*d*) fr. 6. D. 44. 7. »In omnibus temporalibus actionibus, nisi novissimus totus dies compleatur, non finit obligationem.« Vergl. die oben §. 182. Note *f*. angef. Schriften.

(*e*) Von den temporales actiones galt die Regel: litis contestatione perpetuantur, und diese ist auch in Justinian's Pandekten aufgenommen. fr. 9. §. 3. D. 12. 2. — fr. ult. in f. D. 27. 7. Zur Unterbrechung der neuen Verjährung der perpetuae actiones aber soll die bloße conventio schon hinreichen. const. 3. 7. §. 5. C. 7. 39.

(*f*) const. 2. 3. C. 7. 40. — Marezoll in Löhr's Mag. B. 4. (2.) S. 379.

(*g*) Z. B. const. 7. §. 5. const. 8. §. 4. C. 7. 39. — fr. 18. §. 1. D. 13. 5. — const. 5. C. 8. 40. — const. 19. C. 4. 21.

(*h*) Sehr streitig ist aber die oft nicht richtig ausgedrückte Frage: ob diese exceptio, wenn die Klage eine persönliche ist, eine wirksame naturalis obligatio übrig lasse, wie die exceptio SCti Macedoniani, oder nicht, wie die exceptio SCti Vellejani, die exceptiones pacti, doli, metus u. s. w. Für die erste Ansicht sind besonders: DONELLUS in comm. iur. civ. Lib. 22. c. 2. in fin. — Weber nat. Verb. §. 92. Dessen Beitr. zu Klagen u. Einr. St. 1. S. 6 ff. S. 52 ff. — Thibaut von der Verj. §. 39. — Dabelow Verj. B. 2. S. 203. — Glück Comm. Th. 13. S. 100. 330. Th. 20. S. 162. Für die letzte: Kori von der Verj. §. 52. 95. — Sommer rechtsw. Abh. B. 1. Nr. 1. — Linde Lehrb. des Proc. §. 156. Not. 12. 13. — Wening-Ingenheim Civilrecht §. 43. 255. — Löhr im Arch. für. civ. Pr. B. 10. S. 70. und jetzt auch, wenigstens in Beziehung auf die praescr. longissimi temporis, Thibaut System 7te Ausg. u. ff. §. 1056. 1062. In neuerer Zeit ist die erste Meinung vertheidigt worden von: Guyet im Arch. für civ. Pr. B. 11. S. 62. — Francke civ. Abh. S. 73. — Unterholzner Verjährungslehre B. 2. §. 258., verbunden mit §. 156—159; dagegen wieder die andere Meinung von Heimbach in Marezoll u. Linde's Zeitschr. B. 1. S. 436., von Vermehren ebend. B. 2. S. 319. 337., von Konr. Büchel civilrechtl. Erört. B. 1. Nr. 1. Anh. zu Nr. 3. u. Anh. zu B. 2., von Kierulff Theorie des gem. Civilr. B. 1. S. 210 ff. und von v. Vangerow Leitf. B. 1. S. 175 ff., und dagegen wieder die erste Meinung von Roßhirt in s. Zeitschr. für Civil- und Criminalrecht B. 1. S. 156. 398 ff. u. von v. Savigny a. a. O. §. 248—251.

(*i*) const. 3. 4. C. 7. 39. — Unterholzner B. 1. §. 136. 137. — A. M. Burchardi von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Gött. 1831.) S. 135. S. aber v. Savigny Syst. B. 3. S. 421—423.

§. 200.

III. Exceptiones (*a*). A. Begriff derselben.

Die Vertheidigung des Beklagten gegen die Klage kann auf verschiedene Weise erfolgen, nämlich (*b*): 1) entweder durch bloßes Abläugnen der der Klage zum Grunde liegenden Thatsachen; 2) oder dadurch, daß der Beklagte andere Thatsachen anführt, wodurch bewirkt worden seyn soll, daß das Recht des Klägers entweder ursprünglich nicht entstehen konnte, oder doch späterhin wieder aufhörte, und daß ihm daher kein Klagerecht zusteht, z. B. durch Berufung auf ein Testament gegen die Klage des gesetzlichen Erben, oder durch Berufung auf Zahlung gegen eine persönliche Klage; 3) oder endlich dadurch, daß er ein Recht zu haben behauptet, vermöge dessen er verlangen könne, daß der Kläger, wenn auch das seiner Klage zu Grunde liegende Recht wirklich bestehen sollte, dennoch mit derselben abgewiesen werde, z. B. durch Berufung auf ein Pfandrecht gegen die Eigenthumsklage, oder durch Berufung auf ein pactum de non petendo gegen eine persönliche Klage. Wer sich bei dem Verfahren per formulam auf diese dritte Weise vertheidigen wollte (*c*), der mußte die Obrigkeit bitten, in die formula eine Clausel aufzunehmen, wonach seine Verurtheilung, die ohnehin nur eintreten sollte, wenn das, was in der intentio als Klagegrund bezeichnet war, sich als wahr zeigen werde, auch noch von der negativen Bedingung abhängig gemacht wird, wenn nicht die fragliche Behauptung gegründet sey (*d*). Eine solche adjectio hieß nun wegen der Art ihrer Abfassung exceptio (*e*). Wer um sie bat, von dem sagte man: exceptionem petit, exceptionem objicit (*f*), exceptione utitur. Diese und ähnliche Ausdrücke wurden auch nach Abschaffung der formulae bei-

behalten, um diese Art der Vertheidigung des Beklagten gegen die Klage zu bezeichnen (*g*). Selten wird in den neueren Quellen des Römischen Rechtes das Wort exceptio in einem weiteren uneigentlichen Sinne auch für die Vertheidigung der zweiten Art gebraucht (*h*), deren Verschiedenheit von den eigentlichen Exceptionen bei dem neueren Verfahren nicht mehr so sehr in die Augen fiel, wie bei dem früheren.

(*a*) Gajus IV. 115 seq. — Inst. 4. 13. — Dig. 44. 1. — Cod. 8. 36. — Donelli comm. iur. civ. Lib. 16. c. 2. Lib. 22. Lib. 24. c. 1. und die oben §. 193. Not. *a*. und zum Theil auch die unten §. 203. Not. *a*. angef. Schriften. Jul. Knappe Vers. einer Entw. des Begriffs der Exceptionen. München 1835. — J. A. M. Albrecht die Exceptionen des gemeinen deutschen Civilprocesses. München 1835. — Roßhirt in s. Zeitschr. B. 2. H. 3. — Besonders v. Savigny Syst. §. 225—228. B. 5. S. 150 ff. — S. auch v. Wächter Handb. B. 2. §. 69.

(*b*) Von den drei im Texte herausgehobenen Vertheidigungsarten des Beklagten ist noch zu unterscheiden die Vertheidigung durch eine bloße Rechtsdeduction, d. h. durch die Nachweisung, daß das positive Recht eine klagbare Befugniß, wie der Kläger sie geltend machen will, gar nicht statuire, oder sie doch wenigstens aus den Thatsachen, aus welchen der Kläger sie ableiten will, nicht entstehen lasse.

(*c*) Bei dem Verfahren per legis actionem gab es keine Exceptionen. Gajus IV. §. 108.

(*d*) Wenn übrigens die Behauptung des Beklagten von dem Kläger in iure zugegeben wurde, so hatte die Obrigkeit, statt eine solche Clausel in die formula zu setzen, diese ganz zu versagen. S. z. B. fr. 9. pr. §. 5. D. 12. 2. — fr. 7. §. 6. D. 14. 6.

(*e*) Gaj. IV. §. 116 seq. besonders §. 119. Im Anfange hatte die Clausel in einigen Fällen eine andere Fassung und eine andere Stellung, und hieß alsdann nicht exceptio, sondern praescriptio und zwar praescriptio pro reo; aber schon zur Zeit von Gajus waren diese Ausnahmen hinweggefallen. Gaj. IV. §. 133. Dafür wurde nun der Ausdruck praescriptio allmählig als gleichbedeutend mit exceptio gebraucht, wie er denn noch im Corpus iuris häufig vorkommt. S. z. B. Rubr. et const. 8. 12. C. 8. 36. — Zu den Eigenheiten der bonae fidei actiones gehörte auch die, daß durch die Art, wie die intentio gefaßt wurde, die Aufnahme besonderer Exceptionen überflüssig wurde. Man sagte: doli exceptio inest bonae fidei iudicio (actioni, formulae). fr. 84. §. 5. D. 30. — fr. 21. in f. D. 24. 3. Dabei verstand man unter doli exceptio diejenige exceptio dieses Namens, welche jede andere exceptio überflüssig macht. Ueber diese s.: Gaj. IV. §. 119. — fr. 36. in f. D. 45. 1. — fr. 2. §. 3—5. D. 44. 4. — Hänel im Arch. f. civ. Praxis B. 12. S. 422. Manche geben das Gesagte nicht in dieser Allgemeinheit zu. S. aber v. Savigny a. a. O. S. 467.

(*f*) S. z. B. Gaj. IV. §. 119.

(*g*) S. die Citate der Note *a*. und namentlich den ganzen Institutionentitel 4. 13.

(*h*) Z. B. in const. 30. C. 5. 12. Heut zu Tage ist dies in der Praxis der allgemeine Sprachgebrauch. Man unterscheidet nur zwei Arten von Vertheidigung gegen eine Klage, die s. g. litis contestatio negativa, worunter man die oben unter 1) erwähnte Vertheidigungsart versteht, und die Exceptionen, die man auch Einreden, Schutzreden nennt. So spricht man denn z. B. auch von einer exceptio solutionis, was nach Röm. Rechte gar keine exceptio war. Gaj. III. §. 168.

§. 201.

B. Verschiedenheiten derselben.

Die wahren exceptiones des Röm. Rechts gründeten sich 1) ihrem Ursprunge nach auf das prätorische Edict oder wenigstens auf die prätorische Rechtsprechung. Sie dienten aber häufig zur Geltendmachung von Sätzen des Civilrechts, und daher die Eintheilung derselben in civiles und

praetoriae s. honorariae (*a*). 2) Ihrer Wirkung nach sind sie entweder exc. peremtoriae s. perpetuae, wenn sie die Klage ganz oder zum Theil für immer zerstören, oder exc. dilatoriae s. temporales, wenn dadurch nur temporeller Schutz gegen die Klage bezweckt wird (*b*). 3) Ihrem Subjecte nach sind sie entweder exc. in personam conceptae s. personae cohaerentes, oder in rem conceptae s. rei cohaerentes, je nachdem sie entweder höchst persönlich sind und daher auch nur von der Person vorgeschützt werden können, welcher sie von den Gesetzen ertheilt sind, oder sich auf das klagbar gemachte Rechtsverhältniß selbst beziehen und daher auch von Jedem vorgeschützt werden können, welcher bei diesem Rechtsverhältnisse interessirt ist, namentlich von den Erben und Bürgen des eigentlichen Schuldners (*c*).

(*a*) Gajus IV. 118. — §. 7. J. 4. 13.

(*b*) Gajus IV. 120—125. — §. 8—10. J. 4. 13. — fr. 3. pr. D. 44. 1. Siehe auch unten §. 203. Not. *p*. u. *s*.

(*c*) fr. 7. D. 44. 1. — §. 4. J. 4. 14. — fr. 24. 25. D. 42. 1.

§. 202.

C. Gegeneinreden.

Die Vertheidigung des Klägers gegen eine exceptio im Römischen Sinne kann auf eben so verschiedene Weise erfolgen, wie die Vertheidigung des Beklagten gegen die Klage. Besteht sie nun in der Berufung auf einen besondern Anspruch des Klägers, in Folge dessen der der exceptio zu Grunde liegende Anspruch des Beklagten, wenn er auch bestehen sollte, gegen die angestellte Klage nicht wirksam geltend gemacht werden kann, so ist in dem Römischen Formularproceß die Einrückung einer besondern Clausel in die formula nöthig, welche als exceptio exceptionis bezeichnet werden kann und replicatio heißt (*a*), und dieser Ausdruck wird denn von einer solchen Gegeneinrede auch noch im Justinianeischen Rechte gebraucht (*b*). Z. B. der Beklagte beruft sich auf ein pactum de non petendo, und der Kläger behauptet, der Beklagte habe ihn durch Betrug zur Eingehung desselben bestimmt. Eine replicatio verhält sich zu der exceptio, gegen welche sie vorgebracht wird, wie eine exceptio zu der Klage, gegen welche sie gerichtet ist. Einer replicatio setzt der Beklagte zuweilen wieder eine exceptio entgegen, welche duplicatio heißt (*c*), dieser der Kläger eine, welche triplicatio heißt, u. s. w. (*d*). Die Exceptionen sind in der Regel unverjährbar, weil ihr Gebrauch durch die Anstellung der Klage bedingt ist (*e*). Dasselbe gilt von den Replicationen, Duplicationen u. s. w., indem diese wie Exceptionen zu behandeln sind (*f*).

(*a*) Gaj. IV. §. 126. — fr. 22. §. 1. D. 44. 1.

(*b*) pr. J. 4. 14. — fr. 2. §. 1. D. 44. 1. Z. B. fr. 9. §. 4. D. 12. 2.

(*c*) Gaj. IV. §. 127. — §. 1. J. 1. 14.

(*d*) Gaj. IV. §. 128. — §. 3. J. ibid. — fr. 2. §. 2. 3. D. 44. 1.

(*e*) fr. 5. §. 6. D. 44. 4. — const. 5. 6. C. 8. 36. Eine Ausnahme von der Regel bildet die acceptio non numeratae pecuniae. S. unten §. 415. und vergl. §. 416 u. 490. Streitig ist der Fall, wenn das Recht, wodurch eine exceptio begründet wird, auch durch eine Klage hätte verfolgt werden können, diese aber durch Verjährung verloren gegangen ist. S. auf der einen Seite: Sommer rechts-

wissensch. Abh. S. 1 ff. — Unterholzner Verjährungsl. B. 2. §. 156—160. — Sintenis d. gem. prakt. Civilr. §. 32. — u. auf der anderen: v. Savigny Syst. B. 5. §. 253—255. — Puchta Pand. §. 95. Note 6. u. Vorles. zu diesem Paragraphen. — Seuffert Arch. I. 159.

(*f*) fr. 2. §. 1—3. fr. 22. 1. D. 44. 1. — const. 6. C. 8. 26. S. aber auch fr. 9. §. 4. D. 12. 2.

§. 203.

IV. Litis contestatio (*a*).

Der Ausdruck litis contestatio bezeichnete ehemals einen feierlichen Act der beiden Partheien, womit das Verfahren in jure, wenn es zu einem iudicium führte, geschlossen wurde, und wobei Mitbürger, die man mitgebracht hatte, als Zeugen angerufen wurden (*b*). Dieser Act, über dessen Inhalt es uns an näheren Nachrichten fehlt (*c*), kam schon bei dem Verfahren per formulam außer Gebrauch (*d*). Aber fortwährend hieß ein Rechtsstreit lis contestata, wenn er von der Obrigkeit eingeleitet war (*e*); dieser Ausdruck bedeutete so viel wie die Ausdrücke iudicium acceptum (*f*), iudicium constitutum (*g*), res in iudicium deducta (*h*). Bei der extraordinaria cognitio bezeichnete litis contestatio diejenigen den Proceß einleitenden Handlungen, welche bei dem alten ordentlichen Verfahren vor die Obrigkeit gehörten, und in diesem Sinne kommt der Ausdruck auch noch im Justinianeischen Rechte vor (*i*). — Ein Rechtsstreit hat wesentlichen Einfluß auf das Rechtsverhältniß, worüber er geführt wird, nicht blos durch seine endliche Entscheidung, sondern auch schon durch seine Einleitung. Das Römische Recht verbindet diesen Einfluß größtentheils mit der litis contestatio. Die Aenderungen, welche das streitige Rechtsverhältniß durch sie erleidet, gereichen nicht alle dem Kläger, sondern zum Theil dem Beklagten zum Vortheile. Bei dem alten ordo iudiciorum galt sogar die Regel, daß durch die litis contestatio das Klagerecht, welches der Kläger bisher hatte, consumirt werde, indem dafür ein neuer Anspruch auf ein der gepflogenen Einleitung und der nun zu erwartenden weiteren Führung des Processes entsprechendes Urtheil entstehe (*ii*). Noch bei dem Verfahren per formulam (*k*) hörte das Klagerecht, wenn die Klage eine persönliche war und die Formel eine intentio iuris civilis hatte, unter Umständen (*l*) ipso iure auf, und überall, wo dieses nicht eintrat, stand dem Kläger, der die erfolgte litis contestatio nicht berücksichtigte, eine exceptio entgegen, die exc. rei in iudicium deductae (*m*). Folgen dieser processualischen Consumtion (*n*), verbunden mit der steifen Abfassung und der wörtlichen Auslegung der formulae, waren es, daß, wenn in der intentio zu viel begehrt war, der Kläger in der Regel gar nichts erhielt (*o*), daß eine begründete dilatoria exceptio dieselbe Wirkung hatte wie eine peremtoria (*p*), und daß derjenige, welcher eine persönliche Klage mit einer incerta intentio anstellte, seinen Anspruch auf diejenigen aus der fraglichen obligatio ihm gebührenden Leistungen, die zur Zeit noch nicht fällig waren, verlor, wenn er sich denselben nicht durch eine in die formula aufgenommene beschränkende Clausel (praescriptio pro actore) besonders wahrte (*q*). Da ferner die Constituirung eines Gerichtes damals nur für eine gewisse Zeit galt (*r*), so hatte die processualische Consumtion auch die Folge, daß der Kläger seine Sache ganz verlor, wenn er in dieser Zeit kein Urtheil

auswirkte. Als der alte ordo iudiciorum aufhörte, änderte sich die Sache nach und nach. Ipso iure ging nun ein Klagerecht schon deswegen nie mehr verloren, weil die Voraussetzungen, unter welchen dieses ehemals geschah, nicht mehr alle eintreten konnten. Es hätte mithin nur noch von der exceptio rei in iudicium deductae die Rede seyn können; diese wird aber in Justinian's Rechtsbüchern nicht mehr erwähnt. Auch wurden die angeführten speciellen Folgen der ehemaligen processualischen Consumtion allmählig alle abgeschafft (*s*). So wird denn nach Justinianeischem Rechte durch litis contestatio das streitige Rechtsverhältniß nicht mehr consumirt (*ss*), wohl aber wird es in mehreren wichtigen Beziehungen modificirt. Dahin gehört z. B. Folgendes (*t*): Ein temporalis actio wird durch sie perpetuirt, (§. 199 c., 3) und die nach ihr erst vollendete usucapio hindert den Sieg des Klägers nicht (*u*); eine Klage, die sonst nicht auf oder gegen die Erben übergeht, erlangt durch die Litiscontestation diese Eigenschaft (§. 197 c.); die Sache, welche den Gegenstand des Rechtsstreites ausmacht, wird dadurch res litigiosa, so daß der Kläger nun die angestellte Klage nicht mehr cediren, der Beklagte aber die Sache, weshalb er in Anspruch genommen, nicht mehr veräußern darf (*v*).

(*a*) Cod. 3. 9. — Donelli comm. iur. civ. Lib. 24. c. 1. — Car. God. Winckler discr. inter litis cont. iure veteri et hodierno. Lips. 1751. — Chr. Frid. Vossler (pr. Malblanc) Diss. de litis cont. Romanor. Tub. 1808. — Glück Comm. B. 6. §. 499. — Goldschmidt üb. Litiscont. u. Einreden. Frankf. 1812. — Linde Abh. aus dem Civilproc. Nr. 1. — Spengel über Litiscont. u. Einreden. München 1827. — F. L. Keller üb. Litiscont. u. Urtheil nach class. Röm. Recht. Zürich 1827. (Darüber: Bethmann-Hollweg in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 5. S. 65. u. Hugo in d. Gött. gel. Anz. 1828. S. 1057.) — Sintenis in v. Zu-Rhein Jahrb. des gem. deutsch. bürg. Proc. B. 1. Nr. 7. — Zimmern RG. B. 3. §. 118 ff. — M. S. Mayer von der Litiscontestatio. Stuttg. 1830. (Darüber: Rudorff in d. Zeitschr. f. gesch. RW. B. 7. S. 231.) — Aug. Henr. Aem. Danz Diss. de litis cont., quae fuit tempore legis actionum. Jen. 1831. — Bethmann-Hollweg Proc. des fink. R. R. S. 258 ff. — Sintenis Erläut. B. 1. S. 99 ff. — Francke im Arch. f. civ. Praxis B. 23. S. 415 ff. — v. Wächter Erört. Nr. 12 u. 13. H. 3. S. 1 ff. — Buchka die Lehre v. dem Einfl. des Proc. auf das materielle Rechtsverhältniß. 2 Thle. Rost. 1846 u. 1847. — v. Savigny Syst. §. 256—279. B. 6. S. 1—256. — Roßhirt in s. Zeitschr. B. 6. H. 3.

(*b*) Festus v. contestari. Daß sie in iure vorkam, zeigt Keller §. 3—5.

(*c*) Vergl. Keller §. 1. — Heffter Inst. des Civilproc. S. 281 ff. S. 295. — Bethmann-Hollweg in der Tüb. Zeitschr. B. 5. S. 76. — M. S. Mayer a. a. O. — Rudorff a. a. O. — Danz l. c. — Puchta Instit. B. 2. §. 172.

(*d*) Sie kam für das Verfahren per legis actionem auf. Keller §. 1. A. M. Heffter a. a. O. u. Bethmann-Hollweg a. a. O.

(*e*) Cic. pro Roscio com. c. 12. — Gaj. III. §. 180. 181. — fr. 16. 17. D. 3. 3. — fr. 25. D. 6. 1. — fr. 25. §. 8. D. 21. 1.

(*f*) 16. cit. — fr. 28. §. 2. D. 5. 1.

(*g*) Cic. orat. part. c. 28. de invent. II. 19. pro Caec. c. 3. — fr. 48. pr. D. 39. 6.

(*h*) Gaj. III. §. 180. 181. IV. §. 106—108. — fr. 31. D. 5. 1. — const. un. C. 3. 9. — const. 2. C. 3. 31.

(*i*) const. un. C. 3. 9. — const. 14. §. 1. C. 3. 1. — Im heutigen gemeinen deutschen Processe versteht man unter der Litiscontestation die Einlassung des Beklagten auf die wider ihn erhobene Klage, d. h. die kategorische Erklärung desselben über die der Klage zu Grund liegenden Thatsachen. J. R. A. §. 37. Sie kann affirmativ, negativ oder gemischt ausfallen. — Ob die Römischen Wirkungen der litis contestatio heut zu Tage erst mit dieser heutigen litis contestatio oder

schon mit einer früheren Proceßhandlung zu verbinden seyen, und mit welcher, ist sehr bestritten.

(*ii*) Dieser neue Anspruch wurde auch consumirt, sobald ein rechtskräftiges Endurtheil vorhanden war. An seine Stelle trat das iudicatum facere oportere, wenn das Urtheil ein condemnatorisches war. S. die folgenden Anmerkungen.

(*k*) Bei dem Verfahren per legis actionem hörte das alte Klagerecht immer ipso iure auf. Gaj. IV. §. 108.

(*l*) Nämlich wenn ein legitimum iudicium, nicht ein iudicium, quod imperio continetur, s. iudicium imperio continens, eingeleitet worden. Gaj. IV. §. 107. III. §. 180. 181. Zu jenem gehörte, daß die Sache in Rom oder in der Bannmeile von Rom vorkam, daß sie nicht vor Recuperatoren kam, und daß die Parteien und der Richter Röm. Bürger waren. Gaj. IV. §. 103—105.

(*m*) Gaj. IV. §. 106. 107. III. §. 180. 181. Dieselbe Unterscheidung galt bei der Consumtion des durch Litiscontestation entstandenen Anspruches durch rechtskräftiges Urtheil. In den Fällen der einen Klasse hörte derselbe ipso iure auf, in den Fällen der andern Klasse wurde die exceptio rei iudicatae gegeben. Diese wurde nun dem Anspruche entgegengesetzt, welchem bis dahin die exceptio rei in iudicium deductae entgegenstand. Alles dieses galt ohne Unterschied, ob das Urtheil für oder gegen den Beklagten ausgefallen war. S. die in dieser und der vorigen Anm. citirten Stellen von Gajus. Mit dieser auf der processualischen Consumtion beruhenden exceptio rei iudicatae darf man diejenige nicht verwechseln, welche sich auf den Inhalt des Urtheils gründet, oft auch dem ehemaligen Beklagten zusteht und noch im neuesten Rechte vorkommt, sowie die entsprechende replicatio und duplicatio rei iudicatae. Darüber s. Dig. 44. 2.

(*n*) Ueber die Milderungen, welche das Princip in der Anwendung erlitt, oder mit andern Worten über die Unterschiede zwischen der voluntaria novatio und der Wirkung der litis contestatio, selbst im Falle der Note *l*, s. Wächter S. 23 ff.

(*o*) Gaj. IV. §. 53 seq. 68.

(*p*) Gaj. IV. §. 123.

(*q*) Gaj. IV. §. 130—132. 136. 137.

(*r*) Nämlich wenn es ein iudicium imperio continens war, nur für die Amtszeit des Magistrats, der die formula gegeben hatte, und wenn es ein legitimum iudicium war, nach einer lex Julia nur für 18 Monate. Gaj. IV. §. 104. 105.

(*s*) Ueber die plus petitio s.: §. 33. J. 4. 6. — §. 10. J. 4. 13.; über die Wirkung der dilatorischen Einreden: §. 10. cit. Die Proceßverjährung kam ab und wurde durch eine 30jährige, seit Justinian's const. 9. C. 7. 39. durch eine 40jährige, Klagenverjährung ersetzt, die man Verjährung der Litispendenz zu nennen pflegt (§. 198. b.). Auch von der Regel der Note *q* ist in Justinian's Rechtsbüchern keine Rede mehr. S. auch const. 28. C. 8. 41. Ob alle ehemalige Folgen der processualischen Consumtion hinwegfallen, darüber vergl. hauptsächlich: v. Wächter a. a. O. S. 35 ff., besonders S. 42 ff. — Buchka B. 2. S. 107—146.

(*ss*) Eben so wenig durch das Endurtheil. Die exceptio rei iudicatae spielt zwar noch im Justinianeischen Rechte eine wichtige Rolle, aber nur in der zweiten der oben in der Note *m* angegebenen Bedeutungen. Ueber einzelne im Corpus iuris noch vorkommende Spuren des älteren Rechtes vergl.: v. Vangerow Leitf. B. 1. §. 173. — v. Wächter Erört. H. 3. S. 41—61. — v. Savigny Syst. B. 6. S. 281 ff. S. 403—453. 511—513.

(*t*) Die drei dem Civilproceß angehörigen Wirkungen, welche Mackeldey hier erwähnt, übergehen wir. Die einschlagenden Stellen sind: 1) fr. 19. pr. D. 2. 1. — fr. 7. 30. 34. D. 5. 1. 2) Nov. 96. c. 2. §. 1. 3) fr. 51. 52. pr. D. 5. 1. — const. 13. C. 8. 36.

(*u*) fr. 18. 20. 21. D. 6. 1.

(*v*) Dig. 44. 6. — Cod. 8. 37. — fr. 13. D. 10. 2. Nach Nov. 112. c. 1. darf der Beklagte eine vindicirte Sache schon nach der conventio nicht mehr veräußern.

§. 204. a.

V. In integrum restitutio (*a*). A. Allgemeine Grundsätze. 1. Begriff der in integrum restitutio.

Die in integrum restitutio oder Wiedereinsetzung in den vorigen Stand besteht nach Römischem Rechte darin, daß ein nach der Strenge des Rechts gültiges Geschäft, oder eine ohne Rechtsgeschäft in Folge einer Unterlassung nach dem bestehenden Rechte eingetretene Aenderung in den Rechtsverhältnissen, wegen Verletzung, welche der eine Theil dadurch erlitten hat, auf Nachsuchen desselben vom Prätor aus Gründen der aequitas wieder aufgehoben und das vorige Rechtsverhältniß der Parteien wieder hergestellt wird (*b*). Die in integrum restitutiones gründen sich hauptsächlich auf das prätorische Edict, sind aber späterhin durch Constitutionen erweitert worden (*c*).

(*a*) Quellen: PAULI sent. rec. I. 7—9. — Cod. Theod. II. 15. 16. — Dig. IV. 1—7. XLIV. 4. — Cod. Iust. II. 20—55. Literatur: SFORZIA ODDUS de restitutione in integrum. Venet. 1584. u. Francof. 1672. — CUJACIUS ad tit. Digestor. de in integrum restitutionibus. (In operib. T. I. p. 975 seq.) — DUARENI comm. in primam partem Pand. Lib. 4. tit. 1—6. (In oper. p. 74 sq.) — DONELLI comm. iur. civ. Lib. XXI. c. 4—14. — DOMPIERRE DE JONQUIÈRES de restitutionibus in integrum. Lugd. Bat. 1767. — AD. GOTH. PRASSE historia iur. civilis de restitut. in integr. Lips. 1779. — J. U. ROEDER de restitut. in integr. Hildburgh. 1783. — G. C. GMELIN principia generalia restitutionis in integrum praetoriae. Tubing. 1809. — Glück Comm. Th. 5. §. 431—459. Th. 6. §. 460—473. — C. Klien im Arch. f. civ. Prax. B. 1. Nr. 16. — Zimmern GR. B. 3. §. 101—107. — G. C. Burchardi die Lehre von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Göttingen 1831. (S. darüber: Blume in den Gött. gel. Anz. 1831. Nr. 178. 179.) — v. Schröter in der Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 6. S. 91. — K. A. Schneider die allgemein subsidiären Klagen des R. R. Rost. 1834. S. 216—307. — Puchta Pand. §. 100—107. Instit. §. 117 u. 209. — v. Savigny Syst. §. 315—343. B. 7. S. 90 ff.

(*b*) PAULI sent. rec. I. 7. 1. — fr. 1. §. 27. D. 48. 18. — fr. 27. D. 48. 19. — const. 1. C. 9. 51. — Daher heißt sie auch wohl redintegratio causae iure civili amissae, oder instauratio negotii. — const. 2. C. 2. 41. — const. 2. C. 2. 22. — Burchardi §. 1. 3.

(*c*) S. namentlich unten §. 205. b. Anm. *h* und §. 205. f.

§. 204. b.

2. Erfordernisse der Restitution (*).

Die allgemeinen Erfordernisse und Voraussetzungen einer jeden in integrum restitutio sind: 1) eine durch das Geschäft oder die Unterlassung selbst ohne Verschulden des Verletzten entstandene (*a*), nicht unbedeutende Verletzung (*b*); 2) ein rechtmäßiger Restitutionsgrund (*c*); 3) auch muß die Verletzung durch kein anderes Rechtsmittel abgewendet werden können. Daher findet der Regel nach keine Restitution Statt, wenn das Geschäft schon nach dem Civilrechte ungültig ist, oder doch als ungültig angefochten werden kann (*d*).

(*) Burchardi §. 4—11.

(*a*) fr. 7. pr. D. 4. 1. — fr. 16. 27. D. 4. 6. — fr. 11. §. 4. 5. fr. 7. §. 6. D. 4. 4.

— fr. 21. §. 6. D. 4. 2. — Nur der Minderjährige wird auch wegen eigener Unvorsichtigkeit restituirt. fr. 44. D. 4. 4. — Gajus II. 163. IV. 57.

(*b*) fr. 4. D. 4. 1. — fr. 9. pr. fr. 16. §. 4. fr. 49. D. 4. 4.

(*c*) fr. 1—3. D. 4. 1.

(*d*) fr. 16. pr. §. 1—4. D. 4. 4. — fr. 1. §. 1. 7. 8. fr. 7. D. 4. 3. — fr. 21. §. 3. D. 4. 2. Doch leidet diese Regel auch Ausnahmen. S. const. 3. C. 2. 20. — const. 3. C. 2. 25. Vergl. überhaupt Francke Beitr. zur Erläut. einz. Rechtsmaterien. Abh. 1. S. 67.

§. 204. c.

3. Verfahren bei derselben.

Da die Restitution als eine Rechtswohlthat anzusehen ist, so muß immer um dieselbe gebeten werden (*a*). So viel nun die Art und Weise anbetrifft, wie sie nachgesucht und erlangt werden kann, so ist zu unterscheiden: 1) Oft handelt es sich um eine verlorene Klage, exceptio u. s. w., um deren Wiederherstellung die Obrigkeit gebeten wird. Alsdann ist zu unterscheiden zwischen der Wiederherstellung des verlorenen Rechtsmittels und dem von demselben zu machenden Gebrauche. Jene geschah causa cognita von der Obrigkeit als solcher, dieser erfolgte in einem von der Obrigkeit angeordneten iudicium, also zur Zeit des alten ordo iudiciorum vor dem iudex. Wenn insbesondere eine Klage wiederhergestellt wurde, so hieß dieselbe rescissoria oder restitutoria actio und das dadurch herbeigeführte iudicium (*b*) hieß rescissorium (*c*). 2) Oft war durch eine Verfügung, welche die Obrigkeit causa cognita ertheilte, die Sache ganz abgethan (*d*), indem entweder nur der Ausspruch nöthig war, daß der vorige Zustand wiederhergestellt sey (*e*), oder die Obrigkeit als solche, also in älterer Zeit extra ordinem, die Verfügung gab, welche nöthig war, um die Aufhebung der Verletzung herbeizuführen (*f*). 3) Zuweilen gab die Obrigkeit nach dem Edicte, zu dem Zwecke, durch welchen sich die in integrum restitutio charakterisirt, eine besondere exceptio oder eine arbitraria actio, so daß die Wahrheit des factischen Grundes, aus welchem der vorige Zustand wiederhergestellt werden sollte, zur Zeit des alten ordo iudiciorum nicht von der Obrigkeit, sondern von dem iudex untersucht wurde. Solche Fälle gehörten aber höchstens dann in das Gebiet der in integrum restitutio, wenn die Obrigkeit die Klage oder Einrede nur causa cognita ertheilte (*g*).

(*a*) fr. 69. D. 50. 17. — fr. 25. §. 1. D. 4. 4. — Burchardi §. 23.

(*b*) Das Verfahren vor der Obrigkeit über die Ertheilung der rescissoria actio war kein iudicium; die Neueren nennen es aber iudicium rescindens im Gegensatze von iudicium rescissorium.

(*c*) §. 5. J. 4. 6. — fr. 9. §. 4. D. 4. 2. — fr. 13. §. 1. D. 4. 4. — fr. 28. §. 6. D. 4. 6. — fr. 7. §. 3. D. 27. 6. — fr. 46. §. 3. D. 3. 3. — const. 18. C. 8. 51. Gewöhnlich ging das an die Obrigkeit gerichtete Gesuch einfach auf Ertheilung der rescissoria actio, und alsdann enthielt seine Gewährung schon die Constituirung des rescissorium iudicium, welches sich unmittelbar an das s. g. iudicium rescindens anschloß. Man konnte aber die Obrigkeit auch bitten, die Ertheilung der rescissoria actio einstweilen nur zuzusichern. Ueber iudicium rescindens und rescissorium s.: Vinnii select. quaest. L. 1. c. 10. — Glück Comm. Th. 5. S. 408. Besonders: S. W. Zimmern Diss. de iudicio, quod vocant rescindente ac rescissorio. Heidelb. 1826. und darüber: Huschke in der Tüb. krit. Zeitschr. für RW. B. 2. S. 163. — Burchardi §. 24. 25. — v. Schröter a. a. O. S. 104.

(*d*) fr. 13. §. 1. fr. 24. §. 4. D. 4. 4. — fr. 2. pr. D. 4. 6. — fr. 9. §. 4. D. 12. 2. — fr. 39. pr. D. 21. 2.

(*e*) Z. B. bei der Restitution gegen die Antretung einer Erbschaft.

(*f*) S. z. B. fr. 24. §. 4. cit.

(*g*) fr. 3. D. 4. 1. Ueber eine exceptio dieser Art s.: fr. 28. §. 5. D. 4. 6.; über eine replicatio: fr. 9. §. 4. D. 12. 2. Dagegen die doli wie die metus exceptio wurden ohne vorgängige causae cognitio gegeben. Die doli actio sollte immer nur causa cognita gegeben werden, fr. 1. §. 1. fr. 9. §. 5. fr. 10. 11. D. 4. 3. — Es ist übrigens eine große Frage, ob Klagen der angegebenen Art in diesem Falle in das Gebiet der in int. rest. gehören. Vergl.: Mühlenbruch Pand. §. 158. — Burchardi §. 18. — v. Schröter a. a. O. — Schneider a. a. O. — Puchta Inst. §. 117. — v. Savigny a. a. O. S. 103—107. S. 112.

§. 204. d.

4. Dauer derselben (*a*).

Der Anspruch auf in integrum restitutio geht in der Regel verloren, wenn dieselbe nicht innerhalb einer gewissen Zeit ausgewirkt wird. Nach Justinianeischem Rechte muß dieses in vier Jahren geschehen (*b*). Diese Frist fängt bei der Restitution wegen Minderjährigkeit von der Zeit der erlangten Volljährigkeit an zu laufen, bei der Restitution wegen Abwesenheit und anderer Abhaltungen aber von der Zeit an, wo die Abhaltung aufhört (*c*).

(*a*) Chr. Frid. Glück de vita petendae restitutionis in integrum praetoriae; in opusc. Fasc. 2. p. 259. Fasc. 4. p. 1. — Jo. Chr. Koch de praescriptione restitutionis in integrum. Giess. 1780. — Thibaut von der Verjährung §. 49. — Unterholzner Verjährungslehre B. 2. S. 1—20. — Burchardi §. 27. — A. G. de Schröter de temporib. in int. restitutionum. Jen. 1834.

(*b*) Nach älterem Rechte konnte eine in integrum restitutio mit Ausnahme derjenigen, welche propter capitis deminutionem ertheilt wurde (§. 205. g.), nur intra utilem annum erlangt werden. pr. J. 4. 12. — fr. 35. pr. in f. D. 44. 7. Constantin (der auch bei der actio de dolo malo ein biennium continuum an die Stelle des utilis annus setzte, const. un. C. Th. 2. 15. — const. 8. C. 2. 21.) schrieb für die Restitution wegen minor aetas ein tempus continuum vor, welches nach Verschiedenheit des Ortes in 3, 4 oder 5 Jahren bestand, const. 2. pr. C. Th. 2. 16. — Vergl. const. 5. C. J. 2. 53. Justinian hob in der const. 7. C. 2. 53. diese Unterscheidung auf und stellte die Restitution der Großjährigen der der Minderjährigen in dieser Beziehung gleich. Es ist aber sehr bestritten, ob er unter dem ersteren Ausdruck nur die im Texte erwähnten oder auch alle übrigen Restitutionen der Großjährigen verstand. Vergl. v. Löhr im Arch. für civ. Pr. B. 10. S. 86., und auf der andern Seite: Glück Comm. Th. 5. §. 439. — Unterholzner a. a. O. S. 5. — Burchardi S. 509. Jedenfalls bezieht sich aber Justinian's Verordnung nicht auf die Restitution wegen cap. deminutio. v. Vangerow Leitf. B. 1. §. 180.

(*c*) const. 7. pr. C. 2. 53. — const. 8. C. 2. 21. const. 4. C. 2. 20. — Kind quaest. for. (Ed. I.) T. 3. c. 60. (Ed. II.) T. 3. c. 103.

§. 204. e.

5. Wirkung derselben.

Die Wirkung der Restitution besteht überhaupt darin, daß Alles wieder in den Zustand gesetzt wird, in welchem es sich vor dem Geschäfte befand, insoweit dieß möglich ist. Daher muß a) jeder Theil das, was er von dem andern erhielt, mit Accessionen und Früchten, insoweit diese letztern

nicht durch die Zinsen des gleichfalls zu restituirenden Geldes compensirt werden, zurückgeben (*a*) und dem andern die während seines Besitzes der Sache auf dieselben verwendeten nothwendigen und nützlichen Kosten vergelten (*b*). Wird die Restitution b) wegen eines verlorenen oder aufgegebenen Rechtes ertheilt, so erlangt derjenige, welcher sie erhielt, sein verlorenes Recht wieder, und hatte er sich zu etwas verpflichtet, so wird er nun von der übernommenen Verbindlichkeit befreit (*c*).

(*a*) fr. 24. §. 4. D. 4. 4. — const. un. pr. C. 2. 48. Vergl. fr. 23. §. 2. fr. 28. §. 6. D. 4. 6. — fr. 27. §. 1. fr. 40. §. 1. D. 4. 4. — Burchardi §. 29. 30.
(*b*) fr. 39. §. 1. D. 4. 4.
(*c*) const. un. §. 1. 2. C. 2. 48. Vergl. const. 2. C. 2. 40. — const. 8. C. 2. 22.

§. 204. f.

6. Von wem und gegen wen kann die Restitution gesucht werden?

In Ansehung der Personen, von welchen und gegen welche eine Restitution nachgesucht werden kann (*), ist noch zu bemerken: a) daß die Wohlthat der Restitution nicht blos dem Verletzten für seine Person, sondern auch dessen Erben (*a*) und Cessionarien (*b*) zukommt. b) Sie wird auch gegen den dritten Besitzer ertheilt, wenn das verlorene Recht, welches restituirt wird, ein dingliches Recht ist (*c*). Betrifft sie aber ein obligatorisches Verhältniß, so ist sie in der Regel nur gegen denjenigen zulässig, mit welchem man in diesem Verhältniß steht (*d*).

(*) Burchardi §. 22.
(*a*) fr. 6. D. 4. 1. — fr. 18. §. 5. D. 4. 4. Nur darf der Erblasser nicht gültig darauf Verzicht geleistet haben und auch die Restitutionsfrist noch nicht abgelaufen seyn, indem dem Erben nur die beim Tode des Erblassers noch übrige Frist zu Statten kommt. fr. 19. D. 4. 4. — const. un. C. 2. 34. — const. 5. §. 1—3. C. 2. 53.
(*b*) fr. 24. pr. D. 4. 4.
(*c*) §. 5. J. 4. 6. — fr. 17. pr. fr. 80. §. 1. D. 4. 6. — fr. 9. §. 4. D. 4. 2.
(*d*) fr. 29. §. 2. D. 4. 4. S. aber auch: fr. 9. pr. fr. 13. §. 1. fr. 14. 15. D. 4. 4. — const. 1. C. 2. 29.

§. 205. a.

B. Einzelne Arten der prätorischen Restitution (*a*). 1. Wegen Zwang (*b*).

Wenn Jemand durch ungerechte Gewalt oder durch eine nicht ungegründete Furcht zur Eingehung eines ihm nachtheiligen Geschäfts gezwungen war, so gewährte ihm das Civilrecht nur dann Hülfe, wenn dasselbe eine bonae fidei actio erzeugte, und nur gegen denjenigen, mit welchem er es abgeschlossen hatte. Hatte er nämlich nur etwas versprochen, so konnte er der Klage aus dem Geschäfte eine Einrede entgegensetzen, ohne sich eine eigentliche exceptio ausbitten zu müssen (*c*), und hatte er schon etwas geleistet, so konnte er mit der Klage aus dem Geschäfte Schadenersatz verlangen (*d*). Bei andern Geschäften und gegen dritte Personen war der Gezwungene durch das Civilrecht nicht geschützt. Der Prätor aber (*e*) restituirte ihm: 1) diejenige Klage, welche aus dem verlorenen Rechte entsprang, und gab sie ihm als actio utilis, wie wenn er sie nie verloren

hätte (§. 204. c). Diese wiederhergestellte alte Klage hieß alsdann actio rescissoria s. restitutoria und hatte ganz ihre alte Natur, d. h. sie war nach Beschaffenheit des restituirten Rechts entweder eine dingliche oder persönliche Klage (*f*). Außerdem gab der Prätor dem Verletzten 2) auch noch eine neue, besondere Klage, nämlich die actio quod metus causa (*g*), nicht blos gegen denjenigen, der die ungerechte Gewalt gegen ihn verübte (*h*), sondern auch gegen den dritten, selbst unschuldigen, Besitzer der ihm abgezwungenen Sache, sowie gegen denjenigen, der nur mittelbar bei dem Geschäfte betheiligt war (*i*). Sie ging, je nach der Beschaffenheit des erzwungenen Geschäfts, bald auf Herausgabe der abgenöthigten Sache nebst Zubehör, bald auf Wiederherstellung eines aufgegebenen Rechtes, bald auf Wiederaufhebung der übernommenen Verbindlichkeit (*k*). Darauf ging der arbitratus iudicis, dessen Nichtbefolgung die Verurtheilung auf das Vierfache in Gelde zur Folge hatte (*l*). Endlich konnte sich der Verletzte 3) den Umständen nach auch mit der exceptio quod metus causa gegen Jeden schützen, der ihn aus dem erzwungenen Geschäfte belangte, oder die ihm abgezwungene Sache von ihm vindicirte (*m*). Uebrigens gehören die unter 2 und 3 genannten Rechtsmittel nicht in das Gebiet der eigentlichen in integrum restitutio (*n*).

(*a*) Dig. 4. tit. 1—7. — Cod. 2. tit. 20—55. — fr. 1. 2. D. 4. 1. »Praetor hominibus vel lapsis vel circumscriptis subvenit: sive *metu*, sive *callidilate*, sive *aetate*, sive *absentia* inciderunt in captionem, sive per *status mutationem*, aut *iustum errorem*.«

(*b*) Dig. 4. 2. — 44. 4. — Cod. 2. 20. — Tit. X. 1. 40. — Donelli comm. iur. civ. Lib. 15. c. 40. — Ge. Fr. Walch de negotiis et actibus vi metuve extortis ex iure Romano partim ipso iure nullis, partim a Praetore rescindendis. Jenae 1790. — Ch. Heinr. Breuning vom Unterschiede der römischen und deutschen Rechte in den Geschäften, so durch unrechtmäßige Furcht veranlaßt worden; in Siebenkees jurist. Mag. B. 2. S. 156. — Klien a. a. O. S. 221 bis 229. — J. T. Werner von der Verbindlichkeit des erzwungenen Willens. Frankf. 1817. — Glück Comm. Th. 2. §. 444. — Zimmern RG. B. 3. §. 102. — J. B. de Tiennes de eo quod metus causa gestum erit iure Romano. Lovanii 1824. — Burchardi §. 18. 19. — v. Schröter Zeitschr. f. Civilr. u. Proc. B. 6. S. 116—120. — Schneider a. a. O. S. 377 ff. — Rudorff über die Octavianische Formel, in der Zeitschr. für geschichtl. RW. B. 12. Nr. 3. — v. Savigny a. a. O. §. 330.

(*c*) Exceptio doli inest iudiciis bonae fidei. fr. 21. D. 24. 3. — fr. 84. §. 5. D. 30. — fr. 68. §. 1. D. 18. 1. — fr. 3. D. 18. 5.

(*d*) Wie im Falle des Betruges. fr. 7. pr. §. 3. fr. 9. pr. D. 4. 3. — fr. 43. §. 2. fr. 68. §. 1. 2. D. 18. 1. — fr. 4. pr. fr. 6. §. 9. fr. 12. §. 4. 5. fr. 30. §. 1. D. 19. 1.

(*e*) Wie vis und metus beschaffen seyn muß, damit die folgenden Rechtsmittel zulässig sind, darüber s.: fr. 1. D. 4. 2. Vergl. fr. 3. §. 1. fr. 7. fr. 8. §. 3. fr. 21. §. 1. fr. 23. §. 2. D. ibid. — const. 9. C. 2. 20.

(*f*) fr. 9. §. 4—8. D. 4. 2. — const. 3. C. 2. 20. S. auch: fr. 21. §. 5. D. 4. 2. — fr. 84. D. 29. 2. — Nach v. Savigny §. 330. wären dies nur Ueberreste einer ehemals allgemein eingeführt gewesenen und dann durch die exceptio und actio quod metus causa seltener gewordenen Restitution wegen vis et metus.

(*g*) fr. 9. §. 4. 6. fr. 14. §. 5. D. ibid. Ueber die Entstehung ders. s. Rudorff a. a. O.

(*h*) Gegen diesen selbst dann, wenn er auch die abgezwungene Sache nicht mehr besitzt. fr. 14. §. 5. D. ibid. Gegen seine Erben als solche war sie als perpetua actio zulässig, soweit sie durch die That bereichert waren. fr. 16. §. 2. D. ibid. — const. un. C. 4. 17.

(*i*) fr. 14. §. 3. 5. fr. 9. §. 6. 8. D. ibid. Die Klage steht auch demjenigen zu, der ein Interesse dabei hat, daß der Andere nicht gezwungen wurde. fr. 14. §. 6. 8. ibid. Vergl. fr. 7. §. 1. D. 44. 1.

(*k*) fr. 9. §. 3. 5. 7. fr. 12. pr. fr. 14. §. 11. fr. 21. §. 4. D. 4. 2. — const. 3—5. 7. 12. C. 2. 20.

(*l*) fr. 14. §. 1. 3. 4. 7. 9. 10. 14. D. 4. 2. — §. 31. J. 4. 6. Dieses galt jedoch nur, wenn intra annum utilem geklagt wurde. Später wurde sie nur in Ermangelung einer andern Klage auf das Einfache zugelassen. fr. 14. §. 1. 2. D. 4. 2. — c. 4. C. 2. 20.

(*m*) §. 1. J. 4. 13. — fr. 9. §. 3. D. 4. 2. — const. 5. C. 8. 39. — const. 5. C. 8. 36. Vergl. auch: fr. 4. §. 33. D. 44. 4.

(*n*) S. §. 204. c. am Ende.

§. 205. b.

2. Wegen Betrug (*a*).

War Jemand durch Betrug zu einem ihm nachtheiligen Geschäfte verleitet worden, so gewährte ihm das Civilrecht nur dann Hülfe, wenn das Geschäft eine bonae fidei actio erzeugte und derjenige, mit welchem er es abgeschlossen, den Betrug selbst begangen hatte. Die Mittel, deren er sich hier bedienen konnte, waren dieselben, wie im Falle der Furcht und des Zwanges (*aa*). In andern Fällen kam ihm das prätorische Recht zu Hülfe. Zwar wurde keine actio restitutoria gegeben, wie bei vis et metus, d. h. die alte verlorene Klage wurde nicht restituirt, aber der Betrogene konnte: 1) jeder aus dem Geschäft abgeleiteten Klage die exceptio und jeder daraus abgeleiteten exceptio die replicatio doli entgegensetzen (*b*), welche ihm nicht blos gegen den Betrüger, sondern auch gegen den dritten Erwerber der ihm dolose entzogenen Sache zustand, wenn dieser sie entweder auf lucrative Weise erworben hatte, oder doch beim onerosen Erwerb derselben in mala fide war (*c*); 2) wenn aber der Betrogene nicht in der Lage war, von der exceptio oder replicatio doli Gebrauch zu machen und ihm auch sonst kein anderes Rechtsmittel zu Gebote stand, so ertheilte ihm der Prätor die actio de dolo malo gegen den Betrüger und dessen durch den Betrug bereicherte Erben (*d*) auf Wiedererstattung der ihm betrüglich entzogenen Sache nebst allem Zubehör, und wo diese nicht möglich war, oder der darauf gerichtete arbitratus iudicis nicht befolgt wurde, auf Erstattung des von ihm eidlich zu erhärtenden und vom Richter zu ermäßigenden Interesses zu klagen (*e*). Diese actio de dolo malo war indeß als actio famosa schon nach Röm. Recht vielen Einschränkungen unterworfen (*f*), und es trat in den Fällen, wo sie nicht Statt fand, in Ermangelung eines andern Rechtsmittels zuweilen eine actio in factum ein (*g*). 3) Im Laufe der Zeit wurde auch für einige Fälle (*h*) eine eigentliche in integrum restitutio wegen dolus eingeführt (*i*).

(*a*) Dig. 4. 3. — 44. 4. — Cod. 2. 21. — Glück Comm. Th. 5. §. 452. — Zimmern RG. B. 3. §. 103. — Hänel über das Wesen und den heutigen Gebrauch der actio und exceptio doli; im Arch. für civ. Pr. B. 12. S. 408. S. auch die unten §. 356. Not. *a*. angef. Schriften und Burchardi §. 18—20. — v. Schröter S. 123. — Schneider S. 308. — v. Savigny §. 332.

(*aa*) S. §. 205. a. Not. *c*. und *d*.

(*b*) fr. 1. pr. §. 1. fr. 2. pr. D. 44. 4. — ZIMMERN de iudicio resc. p. 8. — Huschke in der Tüb. krit. Zeitschr. B. 2. S. 168. Francke Beitr. I. S. 66.

(*c*) fr. 4. §. 27—32. D. 44. 4.

(*d*) fr. 1. pr. §. 1. fr. 17. §. 1. fr. 26 seq. D. 4. 3. — §. 1. J. 4. 12. Gegen den dritten Besitzer der Sache konnte sie aber nicht angestellt werden. const. 10. C. 4. 44. Martin Rechtsgutachten B. 1. nr. 7. Reinhardt verm. Aufsätze Heft 1. nr. 15.

(*e*) fr. 18. pr. D. 4. 3. — fr. 2. 5. §. 3. D. 12. 3.

(*f*) Sowohl in Ansehung der Zeit, binnen welcher (const. 8. C. 2. 21.), als auch der Personen, gegen welche (fr. 11. §. 1. D. 4. 3. — const. 5. C. 2. 21. — F. H. Spiering ad L. 5. C. de dolo malo. L. B. 1808.), und der Größe des Schadens, wegen dessen sie angestellt werden konnte (fr. 9. §. 5. fr. 10. D. 4. 3.). Vergl. auch fr. 5. 38. D. ibid.

(*g*) fr. 11. in fin. fr. 12. fr. 28. fr. 29. ibid.

(*h*) Namentlich a) gegen ein rechtskräftiges Urtheil, welches sich auf falsche Zeugnisse oder Urkunden gründet, fr. 33. D. 42. 1. — Cod. 7. 58. — b) gegen einen vom Richter geforderten nothwendigen Hauptеid, fr. 31. D. 12. 2. — const. 19. C. 2. 4. — c) gegen den durch eine dolose Antwort auf eine interrogatio in iure herbeigeführten Verlust einer Klage gegen einen Dritten, wenn der verurtheilte Respondent insolvent ist, fr. 18. D. 11. 1. — Ob auch d) der Fall hieher gehört, von welchem in const. 3. C. 2. 54. und const. 5. 10. C. 4. 44. die Rede ist, oder ob in diesen Stellen die Contractsklage gemeint ist, darüber streitet man. S. auf der einen Seite: Burchardi S. 361 ff. — v. Schröter S. 121. — v. Vangerow Leitf. B. 1. §. 177., und auf der andern: Schneider S. 245 ff.

(*i*) Auf solche Fälle sind denn auch zu beziehen: fr. 7. §. 1. D. 4. 1. — fr. 1. §. 6. fr. 7. pr. fr. 38. D. 4. 3. — v. Schröter S. 128. — v. Vangerow Leitf. §. 128. Mehr Bedeutung legen diesen Stellen Burchardi S. 376 ff. u. Andere bei. Weiter geht in der Zulassung einer eigentlichen in int. restitutio wegen dolus besonders v. Savigny §. 332. Auch soll nach v. Savigny diese Restitution früher eingeführt worden seyn als die doli actio und exceptio.

§. 205. c.

3. Wegen Minderjährigkeit (*a*). a. Allgemeiner Grundsatz.

Wenn ein Minderjähriger, worunter hier Jeder verstanden wird, welcher noch nicht volle 25 Jahre alt ist (*b*), durch ein rechtliches Geschäft, welches nach strengem Rechte verbindlich für ihn ist (*c*), oder durch die Unterlassung einer Handlung Schaden erlitten hat, so kann er dagegen, und zwar blos aus dem Grunde, weil er zur Zeit der Vornahme oder Unterlassung der Handlung noch minderjährig war, der Regel nach immer Restitution nachsuchen (*d*). Hierin besteht die Rechtswohlthat des minderjährigen Alters, oder die s. g. iura minorum.

(*a*) Gajus IV. 57. in fin. — Paulus I. 9. — Cod. Theod. II. 16. — Dig. IV. 4. — Cod. II. 22—25. — Donelli comm. iur. civ. Lib. XXI. c. 6—13. — Jo. Chrph. Ge. de Hedemann Diss. de auxilio, quod aetati impertitur sive de restitutione minorum. Gött. 1751. — Glück Comm. Th. 5. §. 456. — Zimmern RG. B. 1. §. 237. B. 3. §. 104. — Burchardi §. 13—15. — v. Savigny §. 322—324. S. auch die unten §. 594. Not. *a*. angeführten Schriften über die Lex Plaetoria.

(*b*) Ueber die Berechnung der Zeit der Minderjährigkeit s.: fr. 3. §. 3. D. 4. 4. und oben §. 182., 2. bei der Note *g*.

(*c*) S. darüber das Nähere unten §. 584. 594. 595.

(*d*) fr. 1. pr. §. 1. 2. D. 4. 4. — const. 5. pr. C. 2. 22. — const. 2. C. 2. 25. — const. 11. C. 5. 71. Selbst wenn der Minderjährige durch seine eigene Unbesonnenheit den Schaden veranlaßt hat, fr. 44. D. 4. 4., oder wenn dieser seinen Grund in der Culpa des Tutors oder Curators hat, fr. 29. pr. fr. 47. D. 4. 4. — const. 3. C. 2. 25., oder das Geschäft vom Richter bestätigt ist, const 2. C. ibid. — fr. 4. D. 42. 1., wird er restituirt. §. 204. b. Note *a*.

§. 205. *d.*

b. Von wem und gegen wen kann diese Restitution nachgesucht werden?

Diese Rechtswohlthat steht: 1) in der Regel allen Minderjährigen, und zwar in Ansehung aller rechtlichen Geschäfte und Unterlassungen zu, wodurch sie Schaden erlitten haben (*a*). Diese Regel leidet indeß Ausnahmen: wenn ein Minderjähriger sich in böslicher Absicht für volljährig ausgab (*b*); wenn er vom Regenten für volljährig erklärt war (*c*); wenn er das Geschäft nach erlangter Volljährigkeit ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt (*d*), oder dasselbe, vorausgesetzt, daß er mündig war, durch einen Eid bekräftigt hat (*e*); wenn der Minderjährige etwas weggab, was der Anstand erforderte (*f*); wenn ihm oder seinem Vormunde nach vorgängigem decreto de solvendo eine Zahlung geleistet worden ist (*g*); endlich findet auch keine Restitution wegen eines Vergehens Statt (*h*). 2) Die Rechtswohlthat der Minderjährigen kommt auch den Erben und Cessionarien derselben, wenn diese selbst auch volljährig seyn sollten (*i*), in der Regel aber nicht auch dem Bürgen zu Statten, welcher wissentlich für den Minderjährigen gut sagte (*k*), und einem Dritten nur dann, wenn er mit dem Minderjährigen ein untheilbares Interesse hat (*l*). 3) Die Restitution wegen minor aetas kann nur gegen denjenigen nachgesucht werden, mit welchem der Minderjährige das nachtheilige Geschäft geschlossen hat (*m*) und gegen dessen Erben (*n*), der Regel nach aber nicht gegen den dritten Besitzer der Sache (*o*), und auch nicht gegen die Eltern, mit welchen der Minderjährige contrahirte (*p*).

(*a*) fr. 3. §. 4. D. 4. 4. — Gajus IV. 57. — »exceptis minoribus XXV. annorum; nam huius aetatis hominibus in omnibus rebus lapsis Praetor succurrit.«

(*b*) const. 1—3. C. 2. 43. Gottschalk Discept. for. T. 1. cap. 9.

(*c*) const. 1. C. 2. 45. — G. J. Cremers explicatio leg. 1. C. de his qui veniam aetatis impetraverunt. Gröning. 1808. Nach Analogie dieses Falles ist auch der zu behandeln, wenn ein Minderjähriger bei einem Gewerbe verletzt wurde, zu dessen Betreibung er öffentlich autorisirt war. Weber von der nat. Verb. §. 64. Note 7.

(*d*) const. 1. 2. C. 2. 46. Vergl. fr. 3. §. 2. D. 4. 4.

(*e*) const. 1. Auth. *Sacramenta puberum* C. 2. 28. — Vollständiger findet sich diese Auth. Frid. in II. F. 53. §. 3. S. darüber: Weber von der nat. Verb. §. 119. — Quistorp Beitr. zur Erläut. versch. Rechtsmaterien Nr. 24. — von Bülow Abhandl. Th. 1. Nr. 13. — v. Savigny Gesch. des R. R. B. 4. Cap. 28 a. E. — Pfeiffer prakt. Ausf. B. 3. S. 169. — Burchardi S. 246.

(*f*) fr. 9. §. 1. D. 4. 4. — const. 1. C. 2. 30.

(*g*) const. 25. C. 5. 37. — Burchardi S. 248. A. M. Göschen Vorl. I. S. 557. — v. Savigny S. 151.

(*h*) fr. 9. §. 2. D. 4. 4.

(*i*) fr. 18. §. 5. D. 4. 4. — fr. 24. pr. D. ibid.

(*k*) fr. 13. pr. D. ibid. — fr. 7. §. 1. D. 44. 1. — const. 1. 2. C. 2. 24. — Ant. Chr. Niehaus Diss. de fideiussore minoris. Gött. 1778. §. 14.

(*l*) arg. fr. 10. pr. D. 8. 6. — fr. 72. pr. D. 45. 1. — fr. 23. 24. D. 4. 4. — Jo. Pet. Car. Blauel Diss. de restitutione in integrum minorum ex causa individua maioribus proficua. Gött. 1779.

(*m*) Selbst wenn dieser sich auf das Sctum. Macedonianum oder Vellejanum sollte berufen können. fr. 3. §. 2. D. 14. 6. — fr. 11. §. 7. fr. 12. D. 4. 4. Auch gegen den Staat wird der Minderjährige restituirt. fr. 8. D. 4. 1. — Ist aber

der Gegner des Minderjährigen selbst ein Minderjähriger, so kann jener nur dann Restitution verlangen, wenn dieser durch das Geschäft reicher geworden ist. fr. 34. pr. D. 4. 4. — fr. 11. §. 6. D. ibid. — Thibaut Versuche B. 2. S. 256. (2te Ausg.) — Hufeland über den Geist des Röm. Rechts B. 2. nr. VII. S. 36.

(*n*) const. 6. 7. C. 2. 22.

(o) Ueber die Ausnahmen s. man: fr. 13. §. 1. fr. 14. fr. 9. pr. fr. 39. §. 1. D. 4. 4.

(*p*) fr. 24. §. 4. D. 4. 4. — const. 2. C. 2. 42.

§. 205. e.

c. Wirkung und Dauer derselben.

Die Wirkung dieser Restitution besteht darin, daß Alles wieder in den vorigen Zustand kommt (*a*). Der Minderjährige erhält also zurück, was er verlor, und braucht nur dasjenige herauszugeben, wodurch er sich zur Zeit der Litiscontestation noch reicher befindet (*b*). Das Recht, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu suchen, steht dem Minderjährigen noch 4 Jahre nach erlangter Volljährigkeit zu (*c*). Stirbt also derjenige, welcher Restitution wegen minderjährigen Alters hätte nachsuchen können, ehe er sie nachgesucht hat, so kommt die ihm noch übrig gebliebene Frist seinen Erben zu Statten und nimmt beim volljährigen Erben von Antretung der Erbschaft, beim minderjährigen Erben aber erst von dessen Volljährigkeit an ihren Anfang (*d*).

(*a*) S. oben §. 204 e. Wird indeß ein minor gegen die Antretung eine Erbschaft restituirt, so können zwar die bezahlten Legate, nicht aber auch die bezahlten Schulden zurückgefordert werden. fr. 5. D. 12. 6. — fr. 22. 31. D. 4. 4.

(*b*) fr. 27. §. 1. fr. 47. §. 1. D. 4. 4.

(*c*) const. 2. §. 2—4. C. Th. 2. 16. — const. 7. C. 2. 53. — Ueber den Fall der venia aetatis s. const. 5. pr. C. 2. 53. Eine Ausnahme findet beim suus heres Statt, welcher von der väterlichen Erbschaft abstinirte. Dieser soll nach abgelaufenem quadriennium restitutionis die noch nicht verkaufte väterliche Erbschaft noch innerhalb dreier Jahre in Anspruch nehmen können, und während der nämlichen Zeit soll es auch derjenige können, welcher erst nach Ablauf des quadriennii abstinirt hat. const. 6. C. 6. 31. S. darüber: v. Schröter a. a. O. S. 155.

(*d*) fr. 18. §. 5. fr. 19. D. 4. 4. — const. 2. §. 2—4. C. Th. 2. 16. — const. 5. 7. C. 2. 53.

§. 205. f.

d. Ausdehnung derselben auf andere Personen.

Die Rechtswohlthat der Minderjährigen in Beziehung auf Restitution (oder die s. g. iura minorum) ist nach Römischem Rechte nur auf die Städte ausgedehnt (*a*).

(*a*) fr. 78. §. 1. D. 31. — const. 3. C. 11. 29. — const. 1. C. 1. 50. — const. 4. C. 2. 54. — Das canonische Recht dehnt sie auch auf kirchliche Corporationen und milde Stiftungen aus. Tit. X. 1. 41. — Tit. 1. 21. in 6to. — (Das quadriennium läuft vom Tage der erlittenen Verletzung an. Clement. un. de rest. in integr. (1. 11.) Vermehren im Arch. für civ. Pr. B. 10. S. 392.) In der Praxis bezieht man diese Ausdehnungen häufig auf alle Corporationen, deren Angelegenheiten durch Vorsteher besorgt werden, und auf alle Individuen, die unter Curatoren stehen (s. unten §. 591. 592 u. 597.), arg. fr. 1. pr. D. 4. 4. — fr. 8. §. 1. fr. 11. D. 27. 9. — const. 3. C. 2. 22. — Glück Comm. Th. 6. §. 465. — Dagegen: Burchardi S. 259. — v. Savigny §. 324.

§. 205. g.

4. Wegen Abwesenheit und sonstiger Hindernisse (*).

Volljährige können auch wegen Abwesenheit und sonstiger Hindernisse Restitution nachsuchen, jedoch nur gegen Versäumnisse, welche dadurch verursacht worden sind, nicht auch gegen Eingehung und Vornahme rechtlicher Geschäfte, sie mögen dabei selbst oder durch einen Bevollmächtigten gehandelt haben (**). 1) Die Hindernisse, wegen deren diese Restitution gegeben werden soll, sind in dem Edicte (*a*) zum Theil speciell aufgeführt, und dann wird noch allgemein hinzugefügt (*b*): »item si qua alia mihi iusta causa esse videbitur«. a) Nach der ausdrücklichen Bestimmung des Edictes soll restituirt werden α) derjenige, welcher in Staatsangelegenheiten (*c*) oder aus gerechter Furcht abwesend war, oder gefangen gehalten wurde (*d*); β) derjenige, welcher den Verlust nicht abwenden konnte, weil sein Gegner abwesend war, oder gefangen gehalten wurde, oder wegen seines Amtes nicht vorgeladen werden durfte, oder sonstige Hindernisse machte (*e*), oder γ) weil ihm die Obrigkeit die erforderliche Mitwirkung nicht zu Theil werden ließ (*f*). b) Unter den Fällen, in welchen diese Restitution ex generali clausula in den Pandekten für zulässig erklärt wird, verdienen folgende besonders herausgehoben zu werden: wenn man während einer nothwendigen Abwesenheit, die in dem Edicte nicht erwähnt ist, oder während einer nicht zu tadelnden freiwilligen Abwesenheit (*g*) ohne Nachlässigkeit oder wenn man aus einem entschuldbaren Irrthum (*h*) etwas versäumt hat; wenn die versäumte Handlung nicht vorgenommen werden konnte, weil der Gegner ein Kind oder ein Wahnsinniger oder eine Gemeinde war und keinen Vertreter hatte (*i*); wenn die durch Nichtgebrauch verloren gegangene Servitut wegen Ueberschwemmung oder dergleichen nicht ausgeübt werden konnte (*k*). 2) In denjenigen Fällen nun, wo Jemand berechtigt ist, Restitution wegen Abwesenheit oder sonstiger Abhaltungen zu verlangen, kann er sein Recht nach Verschiedenheit der Umstände auf verschiedene Art geltend machen. Wenn er nämlich a) ein bereits erworbenes Recht verloren hat, so restituirt ihm der Prätor die alte Klage, welche aus diesem Rechte entspringt (actio restitutoria s. rescissoria) (*l*); b) wenn er durch seine Abwesenheit verhindert worden ist, ein Recht zu erwerben, so giebt ihm der Prätor diejenige Klage als actio utilis, welche er haben würde, wenn er das Recht wirlich erworben hätte (actio institutoria) (*m*); c) wenn er endlich in der Lage ist, sein Recht als Beklagter geltend zu machen, so wird ihm causa cognita eine exceptio gegeben (*n*).

(*) Dig. 4. 6. — Cod. 2. 51. 52. 54. — §. 5. J. 4. 6. — Glück Comm. Th. 6. §. 467. — Burchardi §. 12. — v. Savigny §. 325—329.

(**) fr. 7. D. 4. 1. — fr. 1. fr. 16. fr. 27. fr. 41. D. 4. 6. — Francke Beitr. zur Erläut. einz. Rechtsmaterien B. 1. S. 68 ff.

(*a*) fr. 1. §. 1. D. 4. 6.

(*b*) Ueber diese generalis clausula, fr. 1. §. 1. cit. fr. 26. §. 9. ibid., s.: Glück Comm. Th. 6. §. 471 u. 472., besonders aber: Francke a. a. O. S. 73 ff. — Burchardi S. 179. 183. 191. — v. Savigny S. 166 ff. S. 185.

(*c*) »Sine dolo malo.« fr. 1. §. 1. cit. fr. 4. 5. pr. ibid.

(*d*) fr. 1. §. 1. fr. 2. §. 1. fr. 3. 4. 9. 10. 14. D. ibid.

(e) fr. 1. §. 1. fr. 21. §. 1. fr. 22. §. 2. fr. 23. pr. §. 4. fr. 26. §. 2. D. ibid. Es muß aber an einem procurator und an einem defensor des Gegners gefehlt haben. fr. 1. §. 1. fr. 21. §. 2. fr. 22. pr. D. ibid. Justinian eröffnet einen Weg, um die Verjährung während der Abwesenheit des Gegners zu unterbrechen. const. 2. C. 7. 40. Marezoll in v. Löhr's Mag. B. 4. S. 379. Allein wer denselben unbenutzt läßt, ist von der Restitution nicht ausgeschlossen.

(f) fr. 1. §. 1. fr. 26. pr. §. 4. 7. D. ibid.

(g) fr. 26. §. 1. 9. fr. 28. pr. fr. 40. §. 1. D. ibid.

(h) fr. 7. pr. D. 4. 1.

(i) fr. 22. §. 2. D. 4. 6. — fr. 124. §. 1. D. 50. 17.

(k) fr. 34. §. 1. fr. 35. D. 8. 3. — fr. 14. pr. D. 8. 6. Etwas Aehnliches enthält fr. 1. §. 9. D. 43. 19.

(l) fr. 28. §. 5. D. 4. 6. — §. 5. J. 4. 6.

(m) fr. 17. 41. 43. D. ibid. — arg. fr. 8. §. 14. D. 16. 1.

(n) fr. 28. §. 5. D. 4. 6.

§. 205. h.

5. Wegen Irrthum.

Auch wenn Jemand durch einen nicht durch Betrug veranlaßten, aber unverschuldeten, Irrthum einen Schaden erlitten hat und ihm zur Wiedererlangung des Verlorenen kein anderes Rechtsmittel zusteht, kann er zuweilen um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bitten (*a*). Jedoch werden in den Quellen keine anderen Fälle einer Restitution aus diesem Grunde erwähnt, als solche, in welchen man durch ein Versehen bei einer Handlung vor der rechtsprechenden Obrigkeit unbilligen Nachtheil erlitten hat (*b*); ja mehrere dieser Aeußerungen (*c*) beziehen sich auf Fälle, die mit dem alten Römischen Proceßrecht zu Justinian's Zeit veraltet waren, und die einzige auf uns gekommene Edictsstelle (*d*) über eine solche Restitution betrifft einen speciellen Fall dieser Art.

(a) fr. 2. D. 4. 1. — Glück Comm. Th. 4. §. 296. — Thibaut Versuche B. 2. S. 129. (2te Ausg.) — Francke Erläut. Abth. 1. S. 84 ff. — Burchardi §. 21. — v. Savigny §. 320. 331.

(b) Z. B. fr. 11. §. 8—10. D. 11. 1. — fr. 11. pr. §. 1. 2. D. 44. 2. — fr. 1. §. 17. D. 42. 6. Ueber Unterlassungsfälle vergl. §. 205. g. Note *h*.

(c) Z. B. §. 33. J. 4. 6. — Gaj. IV. §. 123. — fr. 2. D. 44. 2. — §. 10. J. 4. 13.

(d) fr. 1. D. 27. 6. Ueber diese Stelle: Keller über Litiscontestation S. 573 ff.

§. 205. i.

6. Wegen capitis deminutio. (*a*).

Wer eine minima (*b*) capitis deminutio erleidet, dessen vorher contrahirte (*c*) Schulden erlöschen nach dem Civilrechte (*d*) mit wenigen Ausnahmen (*e*). Nach dem prätorischen Edicte sollen aber seinen Gläubigern ihre Klagen durch in integrum restitutio wieder ertheilt werden (*f*). Da dieses ohne causae cognitio (*g*) und auch nach Ablauf der Restitutionsfrist geschehen soll (*h*), so ist das Resultat dasselbe, wie wenn der Prätor den Gläubigern utiles actiones ohne in integrum restitutio zugesagt hätte.

(*a*) Dig. 4. 5. — Glück Comm. Th. 6. §. 466. — Seckendorf de capit. dem. minima §. 34. — Zimmern RG. B. 1. S. 844. B. 3. S. 321. — Burchardi §. 17. — Schneider S. 278 ff. — v. Savigny Syst. B. 2. §. 70. S. 82 bis 88. B. 7. §. 333.

(*b*) Ueber die Schulden desjenigen, welcher eine maxima oder media capitis deminutio erlitt, s.: fr. 2. pr. fr. 7. §. 2. 3. D. 4. 5. — fr. 30. D. 44. 7. — fr. 47. pr. D. 46. 1. — fr. 19. D. 45. 2. — fr. 2. 3. D. 48. 23. — const. 4. C. 9. 51. — v. Savigny B. 2. S. 87.

(*c*) Die nachher contrahirten Schulden waren schon nach Civilrecht vollkommen wirksam, außer wenn der Schuldner in älterer Zeit sich in causa mancipii befand. Aus dieser Ausnahme ist zu erklären fr. 2. §. 2. D. 4. 5. — v. Savigny B. 2. S. 83.

(*d*) Gaj. IV. §. 38. III. §. 84. Uebrigens dauert eine naturalis obligatio fort.

(*e*) fr. 2. §. 3. D. 4. 5. — fr. 21. pr. D. 16. 3. — Gaj. III. §. 84. — v. Savigny B. 2. S. 85.

(*f*) fr. 2. pr. §. 1. 2. D. 4. 5. — Gaj. IV. §. 38. Nur demjenigen Gläubiger, der seinen Schuldner arrogirte, wurde diese Restitution versagt. fr. 2. §. 4. D. ibid.

(*g*) fr. 2. §. 2. D. ibid.

(*h*) fr. 2. §. 5. ibid.

(Ende des Ersten Bandes.)

Druck von Carl Horstmann in Frankfurt am Main.